الجلد ثاني من فتاوى قاضيخان عربي ٢٣

قاضيخان

I

ولا يجوز للحنفي ان ياخذ بقول مالك والشافعي
فيما خالف مذهبه وله ان ياخذ بقول القاضي
اذا حكم عليه بخلاف مذهبه من وجيز
المحيط في ادب القاضي

ولو ان رجلا قال ان ابني عبد لك
فانا ضامن لو باطل من الاصفاح
باب ضمان الاعيان من كتاب الكفالة

فيمن حجر وكلم وكالة عائشة على ان تقوم بامر وتنفق على اهلها من مال

ولو اقر على عبده التاجر وعليه دين لا يصح اقراره لان ماليته
محط بعينه لا يصح اقراره لان ماليته وكسبه حق غرمائه
فلا يملك المولى ابطال حقهم كالمرهون لما
صار حقا للمرتهن لا يملك الراهن ابطاله
لان اقرار المولى على عبده باعتبار ماليته
دون ذمته فيصان في حق الذمة مبنى على
اصل الحرية لما عرف فان بيع للغرماء
او عتق لم يلزمه بما اقربه المولى لانه
لم يسلم للمولى شيء من مالية العبد
ولا من بدله بل ازداد بعدا عن مولاه
من المحيط

ولو ادعى بعد ذلك ... [illegible]

اذا اراد الرجوع بالثمن على البائع عند الاستحقاق
فقال استحقت الجارية التي اشتريتها منك
الدعوى ... [illegible]

من دعوى خلاصة الفتاوى في الفصل الخامس عشر في الاستحقاق

الفصل السادس

الجنس السابع في المعروفات

رجل جعل امر امراته بيدها على انه ان لم يصل اليها النفقة في وقت كذا فامرها بيدها في تطليق

بائنة فقال الزوج وصلت النفقة اليها فقالت في الدفع انه اقر لم تصل اليها يسمع اما لو قالت انه

لم يدفع لا يسمع رجل ادعى على فلان الف درهم بسبب الكفالة عن فلان بامره او بغير امره

وقال الاصيل في الدفع المال ليس بواجب علي وكنت ملكها في الاقرار لا يصح الدفع اما لو

ادعى الكفيل ان الاصيل ادى هذا المال او ابراه المدعي صح رجل ادعى على امراته ضرب

امنه ومات بضربه فقال المدعى عليه في الدفع انها خرجت الى السوق بعد الضرب لا يصح الدفع

اما لو اقام البينة انها صحت بعد الضرب يصح ولو اقاما البينة هذا على الصحة والآخر على الموت

بالضرب فبينة الصحة اولى ادعى على امراته كسر سنه العليا فقال المدعى عليه في

الدفع انه لم يكن له السن العليا لا يسمع هذا الدفع من دعوى الخلاصة في اول الفصل السابع عشر

الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه احد الورثة صورتها رجل ادعى دارا في تركة

على احد الورثة فقال الوارث الآخر ان المدعي قال انا مبطل في الدعوى يسمع وفي النصاب

الدفع بعد الدفع بعضهم افتوا بانه لا يعتبر بعد الثلاث والمختار انه يسمع صورته ادعى الملك

المطلق فقال المدعى عليه اشتريت منك فقال المدعي قد اقلت البيع فلو قال الآخر انك اقررت

اني ما اشتريت يسمع اذا ثبت العدالة قال في دعوى الارث لا وارث له غيري فقال

المدعى عليه في الدفع بل اخ واخت وقد ادعيت لا وارث غيري ان اقر المدعي بطل الدعوى

والشهادة والقضاء من دعوى خلاصة العتادي في اول الفصل السابع عشر

وفي فوائد شمس الاسلام المدعى عليه اذا ادعى الدفع لا يكون تعديلا للشهود حتى لو طعن في

الشاهد او في الدعوى صح من الخلاصة فيه

11

واذا مات الرجل وترك اولادا صغارا وكبارا وامراة

والاولاد الكبار من هذه المراة او من امراة اخرى لهذا الميت

فهل الاولاد الكبار مع المراة وزرعوا في ارض مشتركة او في ارض

الغير بطريق الكيدوري كما هو المعتاد بين الناس وهولاء الاولاد

كلهم في عيال المراة يتعاهد لحوائجهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات

في بيت واحد وينفقون من ذلك جملة هذه الغلات يكون مشتركا بين

المراة والاولاد او يكون خاصة للمزارعين فهذه المسلة صارت

واقعة الفتوى واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر

مشترك بينهم باذن الباقين ان كانوا كبارا او باذن الوصي ان

كان الباقون صغارا كانت الغلات كلها على الشركة فان زرعوا

من بذر انفسهم كانت الغلات بينهم للمزارعين لان الغلات نماء بذرهم

وان زرعوا من بذر مشترك بغير اذنهم او بغير اذن الوصي فالغلات للمزارعين

لانهم صاروا غاصبين للبذر ومن غصب بذرا وزرعه كانت الغلة له كذا

هنا من كتاب مزارعة المحيط في الفصل السادس والعشرين في المتفرقات

[illegible marginal notes]

وفي الفتاوى الصغرى ارض في يد رجل ادعى رجل ان هذه الارض
وقف من جهة فلان على جهة معلومة وانه متولي ذلك الوقف وذكر الشرائط
واثبت بالبينة وقضى القاضي بالوقفية ثم جاء رجل وادعى ان هذه الارض ملكه وحقه
تسمع بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل
ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف
قال الصدر الشهيد رحمه الله لم نر هذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام ابي شجاع
على هذا وفي فوائد شمس الائمة الحلواني وركن الاسلام علي السغدي رحمهما الله
ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لان الوقف بعد ان صح
بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل رجل
باع دارا من رجل وسلمها اليه في السر بحضرة الثقات ثم وقفها في العلانية بمحضر من
الشهود فالوقف صحيح في الظاهر فلو ادعى المشتري الشراء بعد ايام واقام البينة على ذلك
صح دعواه وبطل الوقف فلو وهب المشتري الدار من الواقف او باعها منه جاز وهي الحيلة
لدفع الظلم في مجموع النوازل وفي الاجناس دار في يد رجل اقر رجل ان هذه الدار التي
في يديه انا بعتها منه بالف درهم ووصل الكلام وانكر ذو اليد الشراء فاقام
المقر البينة ان الدار داره لم تقبل بينته ولو قال هذه الدار له وسكت ثم قال انا بعتها منه واقام
البينة لا تقبل رجل قال هذه الدار ليست لي ثم اقام البينة انها له جاز وبعض هذا وتمام
هذا يأتي في اقرار هذا الكتاب من دعوى خلاف الفتاوى في الفصل الثاني
وفي الزيادات رجل باع من رجل فلما طلب منه الثمن قال المشتري انك بعت الحر لانك
اعتقته فاقام البينة او قال انك حلفت وقلت ان اشتريت العبد فهو حر وعتق ثم بعته مني واقام
البينة تقبل ولو دفع الثمن يسترد وكذا لو لم تقم البينة لكن اقام البائع البينة انه اعتقه قبل البيع تقبل
ولو اقر المشتري ان الارض المشتراة مقبرة او مسجد او انفذها القاضي او اقر ان ثم اقام المشتري
البينة على البائع ليرجع بالثمن على البائع لا تقبل عبد اقام البينة على مولاه انه قال ان اعتق فلان
عبده هذا اخر فقد اعتق فلان عبده لا تقبل هذه البينة ولو كان الشرط دخول الدار
تقبل بالاجماع وكذا في كل اثبات شرط تضرر به الغير رجل ادعى ان عبده حضرة
حضرته وكذا لو ادعى وكيل العبد حريته يشترط حضرته ولو قضى القاضي بالحرية الاصلية للاستحقاق
عند الرجوع بالثمن على البائع المسائل من فوائد الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله من خلاصة الفتاوى
في دعوى

في الفصل الحادي عشر

فهرست مسائل هذا المجلد

كتاب الكفالة والحوالة مسائل في تسليم
نفس المكفول به فصل في الكفالة بالمال فصل في مسائل
السفتجة مسائل الحوالة كتاب الصلح
فصل في الصلح عن الميراث والوصية باب الصلح عن الدين
وفيه مسائل صلح الفضولي فصل في الصلح عن الدين فصل في
الابراء عن البعض بشرط تعجيل الباقي وتعليق الابراء باليمين والابراء على النفع باب
صلح العمال والصلح عن الامانات والمضمونات والجنايات والحدود والكفو في
باب الصلح عن العقار وما يتعلق به فصل في الصلح عن دعوى
العقار باب في الحيطان والطرق ومجاري الماء فصل فيما يجوز لاحد
الشريكين ان يفعل في المشترك فصل في الملها فصل في ذكر الفاظ تكون
اقرارا بالملك للمخاطب وما لا يكون كتاب الاقرار
فصل فيما اقرار فصل فيما يكون اقرارا بسبب الشيئين فصل في الاستثناء
والرجوع عن الاقرار فصل في العيض ولا قرار فصل في اقرار المريض
كتاب القسمة فصل في طلب القسمة فصل
فيما يدخل في القسمة فصل في قسمة الوصي والاب كتاب المضاربة
فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز كتاب المزارعة
فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد باب في
مسائل مختلفة الباب يشتمل على فصول فصل في اختلاف العاقدين
فصل في زراعة الارض بغير اذن صاحبها باب المعاملة

١٧

كتاب الشرب
فصل في الانهار فصل في كري الانهار وعمارة
المجاري والمسالك فصل في احياء الموات فصل
في ضمان ما يتولد من المباح والمملوك كتاب الاشربة
فصل في حد الشرب فصل في تصرفات السكران
كتاب الغصب فصل فيما يصير المرء
غاصبا وضامنا فصل فيما يضمن بالرسالة فصل فيما يضمن
بالنار وما لا يضمن تم فهرست هذا المجلد

واذا مات الرجل وترك دينا ... [illegible]

وفي الاصل في كتاب الدعوى في باب اقرار المريض بالولد وفي الفي كتاب الاقرار من مختصر القدوري رحمه الله رجل له عبد في صحته فاقر في مرض موته انه ابنه وليس له نسب معروف ومثله يولد لمثله فانه ابنه ويرثه ولا يسعى في شيء سواء كان اصل العلوق في ملكه او لم يكن وفي الجامع الصغير في كتاب البيوع رجل له غلام ولد في ملكه فباعه من رجل وباعه المشتري من اخر ثم ادعى البايع نسب الغلام تصح الدعوى ويثبت النسب فيبطل البيع استحسانا والقياس ان لا تسمع الدعوى للتناقض والجواب ان التناقض متحمل في مثل هذا الموضع لان النسب يحتمل الخفاء وصار كالمختلعة اذا اقامت البينة ان الزوج طلقها ثلثا قبل الخلع تسمع وكالمكاتب اذا اقام البينة ان المولى اعتقه قبل الكتابة تقبل وفيه ايضا في كتاب الدعوى تقبل البينة

وفي الجامع الصغير في كتاب الدعوى رجل باع جارية فجاءت بولد في يد المشتري فادعى البايع الولد يصح دعواه وتصير الجارية ام ولد له ويبطل البيع استحسانا فلو ان المشتري اعتق الولد ثم ادعى البايع فدعواه باطل فلو اعتق المشتري الام فهو ابنه ويصح دعواه ويرد على المشتري حصته من الثمن هذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت البيع وقد كان البايع اشترى هذه الجارية وباعها بعد سنتين حتى علم ان العلوق كان في ملك البايع فان كان في شكلا بان جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا من وقت البيع ولاقل من سنتين فادعاها البايع لا يصح دعواه الا بتصديق المشتري ولو ولدت لاكثر من سنتين من وقت البيع فادعاه البايع وكذبه المشتري لا يصح دعواه ولا يثبت النسب وان صدقه المشتري يثبت النسب ولا يبطل البيع ويحمل ذلك على الاستيلاد بحكم النكاح وفي القدوري ان ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم باع فادعاه البايع وادعاه المشتري مع دعوى البايع او بعده فدعوة البايع اولى وان مات الولد فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت النسب في الولد وان ماتت الام فادعاه وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب في الولد واخذه البايع ويرد الثمن كله عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يرد حصة الولد دون [illegible]
وفي المنتقى رجل باع امة له بها حبل فقال البايع ليس هذا الحبل مني وهو من غيري فولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر فادعاه البايع جازت دعوته وترد الجارية والولد ولو ادعاه البايع ثم ماتت الام او اعتقها المشتري فعتقه باطل ويردها الى البايع ويضمن في الموت قيمتها ويرجع بجميع الثمن على البايع وفي الجامع الصغير صبي في يد رجل قال هو ابن عبدي فلان الغايب او الميت ثم قال هو ابني لا يكون ابنه ابدا وعندهما اذا كذبه الغايب فهما قالا اقر ثم ادعى المولى انه ابنه صحت دعوته رجل في يده غلامان توامان ولدا عنده فباع احدهما فاعتقه المشتري ثم ادعى البايع الذي في يده انه ابنه فهما ابناه ويبطل العتق من المشتري وفي المنتقى اذا عالج الرجل جارية فيما دون [illegible]

ذكر في الصغرى في كتاب الهبة هبة الدين من غير من عليه الدين لا يصح الا اذا وهبه واذن له بالقبض فقبضه جاز وذكر في العدة وان لم يامره بالقبض لا يجوز والبنت لو وهبت مهرها من ابيها ان امرته بالقبض جاز وفي بعض كتب الفقه الموثوق هبة الدين من غير من عليه الدين لا يجوز الا اذا سلطه على قبضه ويصير كانه وهبه حين قبضه ولا يصح الا بالقبض وكذا لو وهب صوفا على غنم وسلطه على جزازه او زرعا غير محصود وسلطه على حصاده وكذا الثمر واما اللبن في الضرع الشاة ففي رواية يجوز كما في هذه الاشياء اذا سلطه على الحلب فحلب وفي رواية لا يجوز وفي العدة ولو باع الدين من غير من عليه الدين لا يجوز ولو باعه من المديون او وهبه جاز ثم في هبة الدين ممن عليه هل يشترط القبول ذكر في بعض الكتب انه يشترط عندنا وعند زفر لا يشترط وفي بعض الكتب ذكر الخلاف على عكس هذا والمذكور في اكثر الكتب المشروحة ان القبول ليس بشرط عندنا وهو الصحيح وينظر في هبة الصغرى فيبوعها ثم ابراء المديون عن الدين وهبته منه يصح من غير قبول ولكن يرتد بالرد وهل يشترط لصحة الرد مجلس الابراء اختلف المشايخ فيه ولو قال ابراتني مما لك علي فقال ابراتك فما لم يقبل فهو بري وفي بعض النسخ هبة الدين ممن عليه لا يتم الا بالقبول والابراء يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته ان شاء وفي الصغرى في عنوان الهبة اذا وهب الدين من الوارث صح لانه وهبه ممن عليه معنى ولو رد الوارث الهبة يرتد بالرد عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله وقيل لا خلاف في هذا وانما الخلاف فيما لو وهبه من الميت ورد الوارث واذا كان الدين على رجلين فوهب احدهما من المديون صح في فتاوى النوازل ولو وهب نصف الدين مطلقا ينصرف الى الربع كما لو وهب نصف الربع ويتوقف في الربع على العبد المشترك وينظر في هبة الصغرى من الفصل الثاني عشر الفصل الثاني والله تعالى اعلم

الوكيل بالبيع اذا دفع العين الى المستام ليذهب به الى بيته ويعرض على اهله فضاع في يده لا يضمن استحسانا وفي القياس يضمن قال الصدر الشهيد رحمه الله وعليه الفتوى
من سوى خلاصة الفتاوى في الفصل العاشر

وفي العيون رجل اشترى عبدا ثم اختلف البائع والمشتري في الثمن فقال البائع ان كنت بعته بالف
درهم فهو حر وقال المشتري ان كنت اشتريته الا بخمسمائة فهو حر فالبيع لازم ولا يعتق العبد ويلزمه
من الثمن ما اقر به المشتري لانه منكر الزيادة لان البائع اقر ان العبد قد عتق فلا يمكن نقضه بعد
العتق ولا يعتق لان المشتري منكر العتق وفي الزيادات في باب ما يعتق به المشتري فيرجع بالثمن
وما لا يرجع عبد معروف لرجل في يد رجل فباعه رجل ثم قال البائع بعته بغير امره واقام البينة على اقرار
المشتري انه باعه بغير امره لا يقبل للتناقض ولو اراد ان يحلفه على ذلك ليس له ذلك وكذا لو كان المشتري
هو الذي يدعي فساد العقد دون البائع واصل هذا ان من سعى في نقض ما تم به لا يعتبر الا
في موضعين احدهما رجل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم ادعى ان البائع باعه قبل ذلك من فلان الغائب
بكذا قبلت بينته والثاني اذا وهب جارية من انسان فاستولدها الموهوب له ثم اقام الواهب البينة
انه كان دبرها او استولدها قبلت بينته ويرجع على الموهوب له بالجارية والعقر البائع لو اذا اقام
البينة ان الجارية التي باعها من فلان ماتت في يده واقام المشتري البينة انها ماتت في يد البائع فبينة
البائع اولى لانها تلزم الثمن ولو ارخا فالسابق اولى ولو لم تقم البينة فالقول قول المشتري لانه
منكر وفي الاقضية لو ادعى المشتري ان البائع اعتقه قبل البيع ولحق استرداد الثمن صح وكذا لو اقام البائع
البينة انه اعتقه قبل البيع تقبل لان دعوى الاعتاق من البائع انكار للبيع لان بيع الحر لا يجوز فصار كالبيع
بالميتة ولو قال البائع قد بعت بالميتة وقال المشتري بالدراهم فالقول قول البائع لانه انكار للبيع كما لو قال طلقت وانا
صبي وفي بيوع الجامع في باب من البيوع التي يرجع فيها بالعيب وما لا يرجع قال اذا قال المشتري بعد ما قبض العبد
ان البائع كان اعتقه او قال كان حر الاصل او قال دبرته فاقراره جائز على نفسه ولا يصدق على فسخ البيع ويعتق
العبد وولاؤه موقوف ولو لم يقر بالعتق ولكن اقر ان بايعه باعه من فلان قبل ان يشتريه فان كذبه جعل
كان لم يقر وان صدقه اخذ العبد منه وفي الزيادات في الباب الثاني من البيوع ان المشتري لو اقام البينة
على البائع ان الامة المشتراة حرة قبلت بينته ويرجع الثمن على البائع من بيوع خلاصة الفتاوى في اول الفصل الحادي عشر

وفي الاقضية اذا شهد شاهدان ان هذا الرجل وارث فلان لا نعلم له وارثا
غيره ولم يذكرا سببا يرث به او شهدا انه مولاه او اخوه او عمه او ابن عمه او جده او جدته
فالشهادة في هذه الوجوه باطلة والقاضي يسالهما عن ذلك حتى اذا شهدا انه مولاه
ووارثه لا نعلم له وارثا غيره لا تقبل حتى يشهدوا انه مولاه اعتقه لان المولى اسم مشترك
يتناول الاعلى والاسفل فان بينوا انه مولاه اعتقه جازت الشهادة وانما يشترط
ذكرهما انه وارثه لا وارث له غيره لاسقاط التلوم من القاضي وقول الشاهد لا اعلم له وارثا
غيره بمنزلة قوله لا وارث له غيره عندنا ولو قال لا وارث له بارض كذا غير فلان تقبل عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله لا تقبل وكذا لو شهدوا انه اخوه لا تقبل حتى يفسروا
لانها تكون من الرضاعة وقد تكون من القبيلة وقد تكون من النسب وكذا لو شهدوا
انه عمه او ابن عمه لا يجوز حتى ينسبا الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد ويبينا انه
عمه لابيه او لامه او لابيه وامه ويذكرا ايضا انه وارثه وكذا لو شهدوا انه جده او جدته اذا
فسرا جازت شهادتهم لكن لا بد ان يذكروا انه وارثه وكذا لو شهدوا انه ابنه ووارثه وكذا
لو شهدوا انه ابوه او امه هل يشترط قوله ووارثه في الاب والام قال بعضهم يشترط لاحتمال
انه ابنه وابوه وامه من الرضاعة وقال بعضهم لا يشترط وعليه الفتوى
وكذا الكل من لا يحجب بحال لا يشترط ذكر انه وارثه ولو شهدوا انه ابن ابنه او بنت ابنه لا بد
يقول وارثه ولا يشترط ذكر اسمه حتى لو شهدوا انه جد الميت او ابو ابيه ووارثه ولم يسموا
اب الميت قبلت شهادتهم ولا يشترط ذكر اسمه من شهادات خلاصة الفتاوى في الفصل السادس

وذكر في باب دعوى الدفع مسائل الموارثة من فتاوى رشيد الدين رحمه الله اذا قال انا وارث فلان لا يصح ما لم يعين جهة الارث ولو قال انا لست بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة يصح لان التناقض في النسب لا يمنع من صحة الدعوى من الفصول العمادية في الفصل السابع

ولو باع القاضي او امينه العبد لاجل الغرماء واخذ الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد رجع المشتري على الغرماء قاضي خان

ولو كان الوصي هو الذي باع العبد لغرماء الميت بامر القاضي ثم استحق العبد او هلك قبل التسليم وضاع الثمن عند الوصي رجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي على الغرماء قاضي خان

الوكيل بالبيع اذا باع ولم يقبض الثمن حتى قبض الموكل الثمن من المشتري جاز وهلاك الثمن عند القابض قال ابو حنيفة الضمان على الوكيل بالبيع لا على القابض لان القابض بمنزلة المودع قاضي خان

الفصل التاسع عشر

في الدعوى [illegible]

اليمين لو قضاء الدين رجل ادعى على آخر الف درهم فقال المدعى عليه امرأتي طالق ان كان لك علي الف درهم فقال المدعى امرأتي طالق ان لم يكن لي عليك الف فأقام المدعي البينة عليه بالالف وقضى القاضي عليه بالالف وفرق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته كذا ذكر محمد رحمه الله وفي العيون جعل هذا قول ابي يوسف وعند محمد رحمه الله لا تفرق قضاء على محمد رحمه الله ردا بيان ينبغي بالتفريق ولو اقام المدعى عليه البينة اذ كان اوفاه قبل دعواه كان تفريق القاضي بين المدعي وامرأته باطلا لانه تبين انه لم يكن على المدعى عليه الا هذا الالف لانه تبين اذ حانث ويطلق امرأة المدعي ان زعم انه لم يكن له على المدعى عليه الف فان لم يقم البينة على ذلك لكن اقام البينة على اقرار المدعي باستيفاء الالف وإذا اقام المدعي البينة على الالف فان المرأة لا تطلق لانه شرط الحنث كون الالف عليه وهذا [illegible] عن المدعى عليه وامرأته [illegible]

قيل له ان تبت ذنبك لوجه الله

فقال هو لوجه الله يبرأ استحسانا

ولو قال الاجنبي للمديون هب دينه لي او حلله لي او قال اجعله لي فقال فعلت يبرأ استحسانا ولو وهبه ابتداء لا يبرأ

من قنية المساوي في كتاب المداينات

[illegible]

باب ما كان [illegible] هذا كتبنا [illegible]

القاضي اذا كان الزوج [illegible] امرأة [illegible]

[illegible]

ام الصغير اذا كان وصيا للصغار من جهة ابيه فانفق عليهم من مال نفسه هل له ان يرجع بما انفق في مال الصبي ان اشهد عند الانفاق يرجع وان لم يشهد ليس له ان يرجع والمسئلة مروية في الوالد اذا قضى المهر من ابنه الصغير لا يرجع ان لم يشهد عليه عند الاداء لان الظاهر من شفقة الاباء انهم يقصدون بذلك الصلة والبر وكذلك الوالد اذا اشترى لابنه الصغير وادى الثمن من مال نفسه لم يكن له ان يرجع ان لم يشهد عليه عند اداء الثمن بخلاف الوصي من الواقعات الحسامية في باب الدعوى لعلامة الباء

اذا وقع لاحدهما في القسمة البناء والساحة وقع للاخر فاراد صاحب الساحة ان يبني بناء في ساحته يسد بها الريح والشمس على صاحب البناء في ظاهر الرواية له ذلك وليس للاخر ان يمنعه وعليه الفتوى وقال نصير والصفار رحمهما الله له المنع من تتمة الفتاوى

وينبغي للقاضي انه اذا اختصم اليه اخوان او بنو الاعمام ان لا يعجل بينهم ويدافعهم كي يصطلحوا لان القضاء وان كان بحق ولكن ربما يصير سببا للعداوة بينهم من الواقعات الحسامية في باب ادب القاضي بعلامة العين

واذا اختصم الى القاضي الاخوة او بنو الاعمام ينبغي ان يدافعهم ولا يعجل بينهم بالقضاء لعلهم يصطلحون لان القضاء وان وقع بحق فربما يقع سببا للعداوة بينهم وهذا لا يختص بالاقارب بل ينبغي ان يفعل ذلك ايضا اذا وقعت الخصومة بين الاجانب لان من القضاء ما يورث الضغينة فيحترز عنه ما امكن نقل من الفتاوى المنتخب من الفتاوى الظهيرية والفتاوى الكبرى

قال واذا طمع القاضي ان يصطلح الخصمان فانه يامرهم بالصلح ويردهم مرة او مرتين ليصطلحوا وان لم يطمع القاضي في الصلح يقضي بينهم في ادب المفتي وان طمع الصلح وانفذ القضاء في اول الشرع كان جائزا من شرح الطحاوي في ادب القاضي

قال محمد رحمه الله سئل القاضي ان يرد الخصوم مرتين او ثلاثا اذا كان يرجوا الاصطلاح فيما بينهم وان كان لا يرجوا الاصطلاح فيما بينهم بان قالوا لا نريد الصلح وطلبوا القضاء فهذا على وجهين الاول ان لا يكون وجه القضاء مستبينا للقاضي وفي هذا الوجه يردهم الى الصلح وان طلبوا القضاء هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله قال وهو نظير ما لو هلك المال في يد الاجير المشترك يامره بالصلح للتحرز عنه فان القاضي لا يقضي وان طلبوا القضاء بل يامرهم بالصلح وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في هذا الفصل ان القاضي يشتغل بفتوى الائمة ويفصل الحكم فيما بينهم الوجه الثاني ان يكون وجه القضاء مستبينا للقاضي وابوا الصلح وفي هذا الوجه القاضي يقضي فيما بينهم هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله وذكر شيخ الاسلام رحمه الله ان المسئلة على التفصيل ان وقعت الخصومة بين اجنبيين يقضي بينهم ولا يردهم الى الصلح وان وقعت الخصومة بين المحارم ومن اهل بلدتين او من اهل قبيلتين يردهم الى الصلح مرتين او ثلاثا وان ابوا الصلح من صلح المحيط في الفصل السادس والعشرين

رجل علم بذلك فاستاجر دارا فقيل له ان هذه دار ابيك تركها ميراثا لك فقال ما علمت بذلك ثم جاء
وادعى واقام البينة على ذلك لا تقبل لانه لما استاجر فقد اقر بالملك له بعد ذلك لو ادعى لا يسمع
وكذلك لو اشترى جارية متنقبة فلما كشف النقاب عنها قال هذه جاريتي لا يسمع منه بينة لما ذكرنا
ان شراءه منه اقرار بالملك له وكذلك لو اشترى ثوبا في جراب او منديل فلما نشره قال هذا ثوبي ولم اعرفه
واقام البينة على ذلك لا تقبل لما ذكرنا قال محمد رحمه الله اذا كان لا يمكنه ان يعرف وقت البيع لا تقبل بينته
وان كان يمكن ان يعرفه حين ساومه قبلت بينته من الواقعات الحسامية في باب الدعوى لعلامة العين

جارية متنقبة في يد رجل اشتراه منه رجل وهو بحضرتهما فلما حلت نقابها قال المشتري هذه جاريتي
ولم اعرفها للنقاب لا تقبل دعواه ولا بينته وان ساومه بمتاع في جراب مدبج وقال البائع هذا
هروي فلما اخرجه من جرابه ونشره وراه قال له البائع ابيعك هذا الثوب الذي في هذا المنديل فلما
واخرج له الثوب من المنديل قال المشتري هذا ثوبي ولم ادر قال اقبل دعواه وبينته قال محمد رحمه الله
انما انظر في ذلك الشيء فان كان يمكن ان يكون ساومه وهو يعرفه مثل الجارية المتنقبة القائمة بين يديه
فهذا يمكنه ان يعرفه ويمكن ان لا يعرفه فلا اقبل قوله اني لم اعرفه الا الان لتصديق الذي في يديه انه لم يعرفه
فنقبل بينته واذا كان شيئا لا يمكن ان يساومه وهو يعرفه مثل ثوب في منديل لا يراه او جارية قاعدة
على رأسها كساء او غطاء لا يرى منها شيئا قبلت بينته عليه من دعوى المحيط في الفصل العشرين

قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم جاء رجل وادعى انها له واستحقها
من يد المشتري وقضى القاضي بذلك فهذه المسألة على ثلثة اوجه الاول ان يستحقها ببينة وفي هذا الوجه يرجع
المشتري بالثمن على البائع لان المستحق استحق على المشتري بما هو حجة في حق الناس كافة فيظهر الاستحقاق في حق
البائع كما يظهر في حق المشتري الوجه الثاني ان يستحقها باقرار المشتري وفي هذا الوجه لا يرجع المشتري
بالثمن على البائع لما عرف ان الاقرار حجة في حق المقر دون غيره فلم يظهر الاستحقاق في حق البائع فلا يثبت له حق
الرجوع على البائع الوجه الثالث ان يستحقها بنكوله وفي هذا الوجه لا يرجع المشتري بالثمن على البائع واعتبر
نكوله باقراره وفرق بين هذا وبين الوكيل بالبيع اذا رد عليه المبيع بالعيب بنكوله فانه يلزم الموكل واعتبر الرد
عليه بنكوله بمنزلة الرد عليه بالبينة والفرق وهو ان المشتري مختار في النكول اذ سبق منه ما يطلق له اليمين بكونها
مملوكة وهو الشراء فان الشراء من اسباب الملك ولا اضطرار مع قيام الدليل فلم يكن مضطرا في النكول بل كان
مختارا فيه فاعتبر نكوله باقراره لهذا اما في فصل الوكالة الوكيل مضطر في النكول اذ لم يسبق منه ما يطلق له
اليمين بانتفاء العيب لان الذي سبق منه قبول الوكالة والانسان كما يقبل الوكالة في السليم يقبل في المعيب
وكما يبيع السليم يبيع المعيب وقد يبيع الانسان مال غيره ولا يعلم قيام العيب به فكيف يعلم الوكيل فكان مضطرا في
النكول فاعتبر النكول بمنزلة البينة حتى ان الوكيل لو اقر بالعيب فرد عليه باقراره لا يلزم الموكل لانه مختار في الاقرار
لانه يمكنه ان يسكت حتى يعرض عليه اليمين فينكل فيقضي عليه بنكوله فان قال المشتري بعد ما اقر او نكل انا اقيم البينة
على ان الجارية ملك المستحق يريد به الرجوع بالثمن على البائع لا يسمع بينته من دعوى المحيط في النوع الثاني من الفصل السادس
في الاستحقاق

الفصل التاسع في دعوى النتاج هذا الفصل يشتمل على انواع الصنف الاول في دعوى الخارج مع ذي اليد

قال محمد رحمه الله في الاصل اذا ادعى الرجل دابة في يد انسان انها ملكه نتجت عنده واقام عليه البينة واقام صاحب اليد بينة
بمثل ذلك القياس ان يقضى بها للخارج وفي الاستحسان يقضى بها لصاحب اليد سواء اقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل
القضاء بها للخارج او بعده وجه القياس في ذلك ان بينة الخارج اكثر استحقاقا من بينة ذي اليد لان الخارج
ببينته كما يثبت استحقاق اولية الملك يثبت استحقاق الملك الثابت لذي اليد بظاهر يده وذو اليد ببينته لا يثبت
استحقاق الملك الثابت للخارج بوجه ما هذا معنى قولنا ان بينة الخارج اكثر استحقاقا فكانت اولى بالقبول كما في دعوى
الملك المطلق وجه الاستحسان حديث جابر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في هذه الصورة
لصاحب اليد والمعنى في المسألة ان صاحب اليد ببينته كما لا يستحق على الخارج شيئا فالخارج ببينته لا يستحق على صاحب اليد شيئا
ايضا بيانه ان الخارج يدعي اولية الملك لنفسه بالنتاج واولية الملك بسبب النتاج لا يحتمل التملك على ذي اليد بوجه ما لان بعد
ما ثبت الملك لذي اليد بسبب النتاج لا يتصور ان يصير للخارج بسبب النتاج لان النتاج مما لا يتكرر فلا يمكننا ان نجعل
ما يستحقه الخارج من الملك الثابت لذي اليد بظاهر اليد استحقاقا على ذي اليد بل يكون بيانا انه كان للخارج من
الاصل لا انه كان لذي اليد ثم صار للخارج بخلاف دعوى الملك المطلق لان دعوى الملك المطلق ان يقول هذا لي وقوله لي
يحتمل ان يكون لي من الاصل ويحتمل ان يكون لي من جهة صاحب اليد ولهذا يستقيم التصريح به يستقيم ان يقول هذا لي
لاني تملكته من جهة المدعى عليه وامكننا ان نجعل ما يستحقه الخارج من الملك الثابت لذي اليد بظاهر اليد استحقاقا على ذي اليد
فجعلناه كذلك حتى تترجح بينة الخارج على بينة ذي اليد ان لم نجعله كذلك من حيث الحكم فان دعوى مطلق الملك فصل دعوى
اولية الملك حكما حتى يظهر ذلك في حق استحقاق الزوائد وعن هذا قلنا ان في فصل النتاج لو تفرد الخارج باقامة البينة وقضى له
ثم اقام صاحب اليد البينة على النتاج تقبل بينته ويقضى له بالدابة لان الخارج ببينته لم يستحق على ذي اليد شيئا فلم يصر ذو اليد
مقضيا عليه فتسمع بينته كما تسمع بينته ابتداء بخلاف دعوى الملك المطلق لو تفرد الخارج باقامة البينة وقضى له ثم اقام صاحب اليد بينة
انه له لا تسمع بينته لان الخارج ببينته استحق على ذي اليد الملك الثابت له بظاهر يده فصار ذو اليد مقضيا عليه فلا تسمع بينته بعد
ذلك فهذا هو الحرف المعتمد الموروث من استاذي في الفرق بين فصل النتاج وبين فصل الملك المطلق ثم اختلف المشايخ
بعد ذلك ان القضاء لذي اليد في هذه الصورة قضاء ترك او قضاء استحقاق قال عيسى بن ابان رحمه الله انه قضاء ترك
حتى يحلف ذو اليد للخارج لان البينتين تهاترتا لان القاضي تيقن بكذب احديهما على وجه لا يجد لذلك محملا لان المطلق
لاداء الشهادة على النتاج معاينة الولادة لا ظاهر اليد ولا التصرف تصرف الملاك ولا التسامع وولادة دابة واحدة من
دابتين او من دابة واحدة مرتين لا يتصور فهذا في مثل هذا تهاترت البينتان كما في مسألة كوفة ومكة واذا تهاترت
البينتان صار كانهما لم يقيما البينة ولو لم يقيما البينة يقضى لذي اليد قضاء ترك بعد ما يستحلف للخارج كذا ههنا وعلى قياس
ما ذكر عيسى يجب ان لا تقبل بينة الخارجين على النتاج وكذلك يجب ان لا تقبل بينة ذي اليد على النتاج اذا اقامها بعد
القضاء للخارج كما في مسألة كوفة ومكة متى قضى بشهادة احد الفريقين لا يسمع شهادة الفريق الاخر بعد ذلك وعامة
المشايخ على انه قضاء استحقاق حتى لا يحلف ذو اليد للخارج ووجه ذلك ان القاضي وان تيقن بكذب احدى البينتين الا انه يجد
لكل بينة محملا يطلق لهم اداء الشهادة بالنتاج بان عاين احد الفريقين نفس الولادة في يد الغاصب ورأوا الغاصب
يتصرف فيه تصرف الملاك الا انهم لم يعلموا غاصبا فيحل لهم اداء الشهادة للغاصب بناء على ذلك والبينة الاخرى علمت صنيعه
الحالة وكون الذي في يده الا انه غاصب فيحل لهم اداء الشهادة للمغصوب منه بالنتاج على ذلك او عاين احد البينتين
الولادة من دابة زيد والفريق الاخر عاين ان نتاج هذا الولد دابة عمرو ولا تضاد بينهما واذا وجد القاضي لشهادة كل فريق محملا

يطلق له اداء الشهادة كانت الشهادة على النتاج من الخارجين والشهادة على مطلق الملك من الخارجين
سواء وهناك لا تتهاتر البينتان وان تيقن القاضي بكذب احدى البينتين لان العين الواحد لا يتصور ان يكون
مملوكا لشخصين في زمان واحد لكل واحد منهما بالكمال ولكن لما وجد القاضي لشهادة كل فريق محملا يطلق له اداء
الشهادة بان عاين احد الفريقين احد الخصمين باشر سبب الملك وعاين الفريق الاخر الخصم الاخر تصرف فيه
تصرف الملاك قبل شهادة الفريقين كذا ههنا بخلاف مسألة كوفة ومكة لان هناك القاضي تيقن بكذب احدى البينتين
على وجه لم يجد لها محملا يطلق له اداء الشهادة لان المطلق للشهادة بالطلاق والعتاق معاينة الشهود ايقاع الطلاق والعتاق
لا طريق لاداء الشهادة هناك غير هذه ولا يتصور سماع الفريقين ايقاع الطلاق والعتاق في يوم واحد من شخص واحد
بكوفة ومكة فتهاترت البينتان اما ههنا بخلافه هذا اذا لم يؤرخا وان ارخا قضي لصاحب اليد الا اذا كان سن الدابة
مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج فيقضى للخارج وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين لم يذكر هذا الفصل
في الاصل وعامة المشايخ على انه تتهاتر البينتان ويترك الدابة في يد صاحب اليد قضاء ترك وهكذا ذكر العبد ... رحمه الله
في شرحه وذكر محمد رحمه الله في الاصل في باب دعوى النتاج عبد في يدي رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه
ووقت لذلك وقتا واقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك والعبد اكبر من الوقتين او اصغر تهاترت البينتان فيصير له
العبد برواية في مسألة الدابة اذا كان سن الدابة على خلاف الوقتين انه تتهاتر البينتان ومما يتصل
بهذا النوع اذا ادعى الخارج مع علامة النتاج او ادعى كل واحد منهما مع علامة النتاج صورة ما اذا ... الفعل مع النتاج
من جهة الخارج ما ذكر محمد رحمه الله في الاصل في باب دعوى العتق عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه ولد في ملكه وانه اعتقه
واقام الذي في يديه بينة انه عبده ولد في ملكه قضي للخارج وان ادعيا النتاج بخلاف ما لو ادعى الخارج مع النتاج البيع او
الاجارة او الكتابة فان هناك بينة ذي اليد اولى ولو ادعى الخارج التدبير مع النتاج وادعى صاحب اليد النتاج لا غير
ففي هذا الوجه اختلفت الروايات ذكر في رواية ابي سليمان انه يقضى للخارج وجعله بمنزلة العتاق وذكر في رواية
ابي حفص انه يقضى لذي اليد وجعله بمنزلة الكتابة ولو ادعى الخارج التدبير او الاستيلاد مع النتاج وادعى ذو اليد عتقا
باتا مع النتاج كانت بينة ذي اليد اولى ولو ادعى ذو اليد التدبير او الاستيلاد مع النتاج وادعى الخارج عتقا باتا مع النتاج
كانت بينة الخارج اولى وفي كتاب الولاء في باب الشهادة في الولاء اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه
منه ذو اليد كانت بينة الخارج اولى وكذا اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه اجره او اودعه كانت بينة
الخارج اولى قال شيخ الاسلام رحمه الله الحاصل ان بينة ذي اليد على النتاج انما ترجح على بينة الخارج على النتاج او على
مطلق الملك بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج الملك المطلق اذا لم يدع الخارج فعلا على ذي
اليد نحو الغصب او الوديعة او الاجارة او الرهن او العارية او ما اشبه ذلك فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج
اولى واشار محمد رحمه الله الى المعنى فقال لان بينة الخارج في هذه الصورة اكثر اثباتا لانها تثبت الفعل على ذي اليد وهو الغصب
او الاستيداع وما اشبه ذلك وانه ليس بثابت اصلا وذو اليد ادعى اولية الملك واليد وان كان لا يدل على اولية الملك
يدل على اصل الملك فكان ما ادعاه ذو اليد ثابتا من وجه بظاهر يده وما ادعاه الخارج من الغصب والاعارة وغير ذلك
غير ثابت اصلا فكانت بينته اكثر اثباتا فكانت اولى بالقبول ومما يتصل بهذا النوع ايضا محمد رحمه الله ذكر في الاصل شاة
في يدي رجل اقام رجل البينة انها شاته ولدت في ملكه واقام صاحب اليد بينة انها شاته ملكها من جهة فلان وانها ولدت في
ملك فلان ذلك الذي ملكها منه قضي بها لصاحب اليد لان صاحب اليد خصم عمن تلقى الملك من جهته ويد المتلقى عنه كانه حضر واقام
البينة على النتاج والشاة في يده وهناك يقضى بالشاة له كذا ههنا وفي الاصل ايضا شاة في يد رجل جاء رجل واقام البينة انها

سائمة ولدت في ملكه وقضى القاضي له بالشاة ثم جاء آخر واقام بينة انها شاته ولدت في ملكه قضى بالشاة له لا
ان يعيد صاحب اليد وهو المقضي له بينة على النتاج فحينئذ يندفع بينة الثاني ببينته ويسلم له الشاة اما بدون ذلك
لا يندفع بينة الثاني وهذا لانا لو دفعنا بينة الثاني بما اقام الاول من البينة فقد دفعنا بينة احد مدعي النتاج ببينة
المدعي الآخر وهما خارجان لان الاول حين اقام البينة كان خارجا ولا يجوز دفع بينة احد مدعي النتاج بالآخر وهما خارجان
فاذا اعاد صاحب اليد وهو المقضي له البينة على النتاج لو دفعنا بينة الثاني بهذه البينة فقد دفعنا بينة الخارج في دعوى النتاج
ببينة ذي اليد وذلك جائز فان لم يعد المقضي له البينة حتى قضى القاضي بالشاة للثاني ثم اعاد المقضي له البينة على النتاج
ذكر في كتاب الاقضية هذا الفصل في العبد وقال لا ينقض القضاء عليه واشار الى المعنى فقال لانه لما قضى بالبينة صار
بحكم القضاء الاول وقد انتقض ذلك اليد بالقضاء للثاني وصار المقضي له الثاني ذا اليد فكانت بينته اولى بالقبول
وذكر في الاصل ان القاضي ينقض القضاء على الثاني ويقضي للمقضي له الاول وهو الصحيح ومن هذا الجنس ذكر في
المنتقى عبد في يدي بخاري مثلا اقام سمرقندي البينة انه عبده ولد في ملكه واقام البخاري بينة على مثل ذلك وقضى القاضي
بالعبد للبخاري وابطل بينة السمرقندي ثم جاء خجندي واقام بينة على البخاري انه عبده ولد في ملكه فالقاضي يسمع
بينته الآن ويعيد البخاري البينة على الخجندي انه عبده ولد في ملكه ولا يكتفي بالبينة الاولى فان لم يعد البخاري
على اعادة البينة وقضى القاضي بالعبد للخجندي ثم حضر البخاري بشهادة العبد عبده ولد في ملكه فقضى له للبخاري وان لم يعد
البخاري بينة ولكن حضر اوشي واقام بينة انه عبده ولد في ملكه فان القاضي يقول للخجندي اعد بينتك على انه عبدك ولد في
ملكك بمحضر من الاوشي فان احضرها كان هو احق بالعبد من الاوشي فان حضر السمرقندي وهو المدعي الاول واقام البينة انه
عبده ولد في ملكه لم تقبل بينته لانه قد قضي عليه مرة فلا تقبل بينته على احد بعد ذلك قال ثم رجع وقال الى يوسف
وهو قول ابي حنيفة رحمهما الله ومن هذا الجنس ذكر في المنتقى القاضي محمد رحمه الله رجل في يديه عبد اقام
رجل بينة انه عبده ولد في ملكه واقام رجل آخر بينة بمثل ذلك وقضى القاضي بالعبد بينهما نصفان لما تبين بعد هذا الشاهد
بمجازاة بالثالث واقام بينة بمثل ذلك يقضي بالعبد له ان لم يعد المقضي لهما بينة انه عبدهما ولد في ملكهما فان اعاد ذلك احدهما
دون الآخر قضى بالنصف الذي في يدي الذي اعاد بينته له ولم تقبل فيه بينة الثالث ويقضي للثالث على المقضي له الآخر الذي
لم يعد البينة بالنصف الذي في يده ولا شركة فيه مع الثالث للذي اعاد بينته لان القاضي حين قضى اولا قضى بالعبد بين
المقضي لهما فقد قضى لكل واحد منهما على صاحبه بنصفه فلا تقبل من كل واحد منهما بينة بعد ذلك على ما قضى لصاحبه فان
وقد قضي عليه الاول وهو الذي كان العبد في يده ان العبد ملكه ولد في ملكه واقام آخر عند القاضي قضى القاضي
بالعبد له لانه لو اقام بينة على ذلك كان هو اولى فكذا اذا اقام بينة بعد ذلك ومما يتصل بهذا الفصل
انا ما ذكر في الاصل امة في يدي رجل اقام رجل بينة ان قاضي بلد كذا قضى له بها على هذا الرجل الذي هي في يده
واقام ذو اليد بينة انها امته ولدت في ملكه فهذه المسألة على وجوه الاول ان يشهد شهود المدعي ان قاضي بلد كذا قضى
بها لهذا المدعي بشهادة شهود شهدوا عنده انه اشتراها من ذي اليد او وهبها ذو اليد منه او تصدق بها ذو اليد
عليه وفي هذا الوجه القاضي يمضي قضاء ذلك القاضي ويدفعها الى المدعي الوجه الثاني ان يشهد شهود المدعي
ان قاضي بلد كذا قضى بها لهذا المدعي ولم يبينوا سبب القضاء وفي هذا الوجه القاضي يمضي ذلك القضاء ويدفعها الى المدعي الوجه الثالث
ان يشهد شهود المدعي ان قاضي بلد كذا قضى بها لهذا المدعي بشهادة شهود شهدوا عنده انها له او بشهادة شهود شهدوا
انها نتجت عنده وفي هذا الوجه القاضي يمضي ذلك القضاء ايضا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد ينقضه الوجه الرابع

XI

ان يشهد شهود المدعي ان قاضي بلد كذا او عند نا انه قضى للمدعي بهذه الجارية بشهادة شهود شهدوا
عنده انها له او بشهادة شهود شهدوا انها نتجت عنده وفي هذا الوجه ذكر شيخ الاسلام رحمه الله ان القاضي الثاني
ينقض ذلك القضاء بالاجماع وعلى ما علله اشارات شمس الائمة الحلواني المسألة على الاختلاف الذي ذكرنا
ومن جنس هذه المسألة وان لم يكن من جنس مسائل هذا النوع واد الكتاب الجارية في يدي رجل اقام رجل البينة ان قاضي بلد
كذا قضى له بها على ذي اليد هذا ولم يبينوا سبب القضاء واقام رجل آخر بينة على النتاج فصاحب القضاء اولى وان اقام الاول بينة ان
قاضي بلد كذا قضى له بها بشهادة شهود شهدوا عنده انها له واقام الآخر بينة على النتاج فصاحب القضاء اولى عندهما وعند محمد صاحب
النتاج اولى لما قلنا نوع آخر من هذا الفصل في دعوى النتاج من رجلين اذا ادعى رجلان دابة في يدي رجل كل واحد منهما
يدعي انها ملكه نتجت عنده واقاما البينة فان لم يؤرخا قضى بينهما وان ارخا وتاريخهما على السواء ينظر الى سن الدابة ان كان
مشكلا او كان موافقا للوقت الذي ذكرا قضى بينهما وان كان مخالفا للوقت الذي ذكرا لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الاصل
قال عامة المشايخ رحمهم الله الصحيح انه تهاترت البينتان وتترك الدابة في يد صاحب اليد وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق
قضى لصاحب الوقت الذي يشهد سن الدابة عليه وان كان سن الدابة مشكلا قضى بينهما لان التاريخ يلغى في دعوى النتاج ويعتبر
في دعوى الملك المطلق لان التاريخ انما يعتبر ترجيحا لان السابق ببينته يثبت زيادة استحقاق على صاحبه وهذا يتصور
في دعوى الملك المطلق لان في دعوى الملك المطلق يتصور اصل الاستحقاق لاحدهما على صاحبه بدون التاريخ فيتصور زيادة
الاستحقاق بزيادة التاريخ وفي النتاج لا يتصور اصل الاستحقاق لاحدهما على صاحبه بدون التاريخ فلا يتصور زيادة الاستحقاق
بزيادة التاريخ وان كان سن الدابة على غير الوقتين ذكر في الاصل انه يقضي بينهما واليه ذهب بعض المشايخ منهم الشيخ الامام
الاجل شمس الائمة السرخسي وعامة المشايخ رحمهم الله على ان ما ذكر في الكتاب غلط والصحيح انه تهاترت البينتان وهكذا
ذكر العدوري رحمه الله في كتابه وهذه المسألة التي ذكرها محمد رحمه الله في الكتاب في دعوى النتاج وقد تقدم ذكرها
في اول النوع الاول من هذا الفصل يشهد لعامة المشايخ رحمهم الله في هذا الفصل وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله
مسألة الدابة وذكر على هذه الصورة انه تهاترت البينتان وذكر في هذه الرواية زيادة فقال اذا علم ان سن الدابة مخالف
لاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب الوقت الذي اشكل سن الدابة عليه وان ارخ احدهما ولم يؤرخ
الآخر وكان سن الدابة مشكلا قضى بينهما والله اعلم **نوع آخر من هذا الفصل** في دعوى صاحبي اليد النتاج
دابة في يدي رجلين يدعي كل واحد منهما انها دابته نتجت عنده واقام البينة على ما يدعي فان لم يؤرخا يقضي لكل واحد منهما بالنصف
ولكن انما يقضي لكل واحد بالنصف الذي في يده وان ارخا وتاريخهما على السواء ينظر الى سن الدابة فان كان مشكلا او
كان موافقا للوقت الذي ذكرا قضى بالدابة بينهما وان كان مخالفا للوقت الذي ذكرا تهاترت البينتان عند عامة المشايخ وتترك
الدابة في ايديهما كما كانت قبل هذا وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا تترك الدابة في ايديهما كما كانت
نوع آخر من هذا الفصل في المتفرقات ادعى رجل جارية في يدي انسان انها ملكه ولدت في ملكه من امته
التي في يده واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة انها ملكه ولدت في ملكه من امته التي في يده قضى بها لصاحب اليد لان
الولادة في بني آدم كالنتاج في البهائم ولو اقام المدعي بينة على امها التي عند المدعى عليه انها امته وانها ولدت هذا الولد في ملكه واقام
صاحب اليد بينة على مثل ذلك قضى بها وبامها للمدعي لان اصل الدعوى في الام ودعواهما في الام دعوى مطلق لان الام الملك آخر لم يذكرا
لملك الام سببا وفي دعوى الملك المطلق الخارج اولى واذا صار الخارج اولى في الام كان اولى في الولد اذ لا تظهر ان ولادة هذا
الولد كان في ملك الخارج قال محمد رحمه الله عقيب هذه المسألة وكذلك الاختلاف في الصوف والشاة على هذا لو ان
رجل في الدعوى في صوف واقام الخارج بينة انه صوفه جز من شاته هذه التي في يده واقام صاحب اليد بينة انه صوفه جز من شاته
الاخرى التي هي في يده قضى بالصوف لذي اليد ولو اقام المدعي البينة على الشاة التي هي في يد المدعى عليه انها شاته وانه جز هذا الصوف

ملكه منها واقام ذو اليد بينة على مثل ذلك قضى بالشاة والصوف للمدعى لما ذكرنا في الجارية والولد عبد في يدي رجل
جاء رجل وادعى انه عبده ولد من امته هذه ومن عبده هذا واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك
قضى بالعبد لصاحب اليد ويكون ابن امته وعبده ولا يكون ابن امة المدعى ولا ابن عبده فقد قضى لصاحب اليد في الملك وفي النسب
جميعا اما في الملك فظاهر واما في النسب فلانهما تنازعا في سبب هو بمعنى النتاج لان سبب النسب الولادة واحدهما صاحب
اليد وهناك يقضى لصاحب اليد كذا هنا عبد في يدي رجل اقام رجل بينة انه عبده ولد في ملكه ولم يسموا امه واقام
رجل بينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه فانه يقضى بالولد بالعبد للذي اقام البينة لانهما ادعيا النتاج في الولد ولا يد لاحدهما
على الولد ولاحدهما يد على الام فيترجح الذي له يد على الام كما يترجح لو كان له يد على الولد وهذا لان الولد لابد له من ام ولا يتصور
بدونها فاذا جاز ان يترجح احدهما في الولد بسبب اليد على الولد فكذا جاز ان يترجح احدهما في الولد بسبب اليد على الام فان اقام
صاحب اليد بينة على انه عبده ولد في ملكه من امته هذه غير امة المدعى قضى به لذي اليد لان لذي اليد يدا على الولد والام جميعا
فيكون هو اولى ممن لا يد له عليهما وممن له يد على الام دون الولد عبد في يدي رجل ادعاه رجل انه عبده اشتراه من فلان
وانه ولد في ملك فلان الذي باعه واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة انه عبده اشتراه من فلان آخر غير
ذلك وانه قد ولد في ملك فلان الذي باعه فانه يقضى به لذي اليد لان كل واحد منهما ثبتت بينته اولية الملك لملكه بالولادة ثم ثبت
الانتقال اليه بنفسه فكان الملكين حضرا وادعيا ذلك واحدهما صاحب يد وهناك يقضى لصاحب اليد كذا هنا والله اعلم

الكلام في دعوى المحيط

المقضى عليه بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج تقبل وينقض القضاء لانه بمنزلة النص ... فيكون ... [illegible] ... اذا اقام الخارج البينة على ذي اليد في دابة معينة بالملك
المطلق فقضى القاضي بها له ثم اقام ذو اليد البينة على النتاج يقضى بها له وينقض القضاء الاول وهذا استحسان وفي
القياس لا تقبل بينته لانه صار مقضيا عليه بالملك فلا تقبل بينته الان بدعوى تلقي الملك من جهة المقضي له وجه
الاستحسان ان من يقيم البينة على النتاج يثبت اولية الملك لنفسه وان هذه العين حادثة على ملكه ولا يتصور استحقاق
هذا الملك على غيره فلم يصر ذو اليد مقضيا عليه وقد تبين باقامة البينة ان القاضي اخطأ في قضائه وان اولية الملك
لذي اليد فلهذا ينقض قضاؤه بخلاف الملك المطلق فان تقبل القضاء ببينة الخارج مع بينة ذي اليد على النتاج مجتهد
فيه ... الى ان بينة الخارج اولى فمن لا ينقض قضاء القاضي لمصادفته موضع الاجتهاد قلنا انما لا يكون قضاؤه
عن اجتهاد اذا كانت بينة ذي اليد قائمة عنده وقت ترجيحه باجتهاده بينة الخارج عليها وهذه البينة ما كانت قائمة عنده
[illegible] فلم يكن قضاؤه عن اجتهاد بل كان لعدم ما يدفع البينة من ذي اليد واذا اقام حجة الدفع انتقض القضاء الاول كذا في المبسوط

وفتاوى الكافي

ولو ادعى ذو اليد والخارج الملك المطلق وبرهنا وقضى على ذي اليد بالملك ثم ان ذا اليد المقضي عليه لو اقام البينة على
النتاج تقبل وينقض به القضاء الاول لانه بمنزلة نص ... بخلاف الاجتهاد فينقض الاجتهاد به كذا هنا
وهذا لانه ظهر انه قضى للمدعي بمطلق الملك مع بينة ذي اليد انها نتجت عنده والقضاء للمدعي في هذه الحالة باطلة
فينقض قضاؤه كما لو ظهر نص بخلافه من الكافي شرح الوافي

الدفتر الثاني من فتاوى قاضي خان رحمه الله

رجل باع من رجل شيئا فجاء رجل آخر وادعى ان هذا
البائع باع هذا الشيء منه قبل ان يبيعه من هذا المشتري
وصدق البائع المدعي في ذلك لا يلتفت الى تصديق
البائع ولو اقام المدعي بينة على دعواه قبلت بينته وطولب العقول
ان البائع وان كان مقرا بدعوى المدعي الان اقراره لا يصح
في حق المشتري الظاهر فيصير بعوض هذا الاقرار والعدم بمنزلة
من دعوى المحيط في اول الفصل الثاني والعشرين

ودخان في دلو ما حصلنا واما في المراة
ان الولد اغتصبها منها زوجها
واقام الزوج بينة انها دابة اشتراها
من المراة تقضى بها للمراة لان الولد والمراة
في يد الزوج فكانت المراة خارجة فبينتها
اولى من الواقعات الحسامية في باب الدعوى

واذا وجد القاضي في ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود لا يحفظ انهم شهدوا عنده
فانه لا يقضي بما وجد من ذلك اذا وجده في قمطره وتحت ختمه عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وبه ناخذ وعند ابي حنيفة لا يقضي حتى يتذكر وما وجد في ديوان القاضي الذي كان
قبله لا يقضي به الا ان تقوم البينة على قضائه قبل العزل من تكملة العمادي

في ادب القاضي
استاجر ارضا موقوفة وبنى فيها حانوتا وسكنها فاراد غيره ان
يزيد في الغلة ويخرج من الحانوت ينظر ان كان اجره مثل
فللقيم فسخ الاجارة عند راس الشهر ثم رفع البناء ان كان لا يضر
بالوقف فللباني رفعه وان كان يضره ليس له رفعه ثم ان رضي
المستاجر ان يتملكه القيم بقيمته مبنيا او منزوعا ايهما كان اقل
ملكه بها والا فيترك الى ان يتخلص حانوت لرجل في ارض
وقف فاراد صاحبها ان يستاجر الارض باجر مثل فان كانت العمارة
لو رفعت تستاجر باكثر مما يستاجر فانه يومر برفع العمارة
والا يترك في يده بذلك الاجر من وقف منية المفتي

رجل بنى في ارض الوقف او نصب فيها
بابا هذا على وجهين اما ان نوى عند البناء
انه بنى للوقف او لم ينو ففي الوجه الاول يصير
وقفا لانه جعله وقفا وفي الوجه الثاني لا لانه
لم يجعله وقفا من الواقعات فصل باب الوقف
لعلامه الواو

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب الدعوى والبينات

على ابواب كل باب مشتمل على فصول الباب الاول منه في اداب القاضي الفصل
الاول منه في معرفة اهل القضاء والدخول في القضاء والتحرز عنه فاهله من يكون
اهلا للشهادة ومن لا يكون اهلا للشهادة كالعبد والصبي والاعمى والمراة
والكافر لا يكون اهلا للقضاء حتى لو قلد فقضى لا ينفذ قضاؤه وكذا المحدود
في القذف وبعض العلماء منهم الخصاف والطحاوي الحقوا بهولاء الفاسق
والمرتشي عندهما اذا قلد الفاسق لا يكون قاضيا واذا فسق ينعزل وكذا
المرتشي واختلفت فيها الروايات عن اصحابنا المتقدمين وكثرة فيه اقاويل
المتاخرين والصحيح ما قال عامة المشايخ انه اذا قلد وهو عدل ثم فسق
يستحق العزل ولا ينعزل حتى لو قضى بعد الفسق جاز قضاؤه سواء كان
القاضي مرتزقا من بيت المال او لم يكن واجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ
قضاؤه فيما ارتشى القاضي اذا ارتد والعياذ بالله ثم اسلم كان على
قضائه وكذا اذا عمي ثم ابصر ولا ينفذ ما قضى في حال ردته والوالي
اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل ومع اهلية الشهادة
لابد وان يكون عالما ورعا فان كان جاهلا عدلا او عالما غير عدل لا ينبغي
ان يقلد ولا يتقلد لقوله عليه السلام القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان في
النار والمراد بالاثنين الجاهل وغير العدل والجاهل التقي اولى بالقضاء
من العالم الفاسق وعلى قول الشافعي اذا قلد الجاهل لا يصير قاضيا
وعند اجتماع الشرائط يكره الدخول في القضاء عن اختيار وان قلد من
غير طلب فان كثر امثاله في البلد اختلفوا فيه قال بعضهم يكره له الدخول
وعند الاكثر لا باس بالدخول وان تعين هو في البلد قالوا يفترض عليه
الدخول لو امتنع ياثم لان القضاء فرض كفاية بمنزلة صلوة الجنازة اذا تعين

الواحد لها فعليه يفترض عليه وان قلد وغيره افضل منه كان الافضل
اولى وكذا الوالي واما الخليفة فليس لهم ان يولوا الا افضلهم الامام اذا لم
يكن عدلا جاز احكامه واحكام قضاته لان الصحابة رضي تقلدوا الاعمال من معاوية
والحق في نوبته كان مع علي رضي واذا ارتشى ولد القاضي او كاتبه او بعض
اعوانه ليعين الراشي عند القاضي ففعل ان لم يعلم القاضي بذلك نفذ قضاؤه
وكان على المرتشي رد ما قبض وان علم القاضي بذلك قضاؤه مردودا واذا
تقلد القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا ويكون الرشوة حراما على القاضي وعلى
الاخذ ثم الرشوة على وجوه اربع منها ما هو حرام من الجانبين احدها
هذه والثاني اذا دفع الرشوة الى القاضي ليقضي له وهذه الرشوة حرام
من الجانبين سواء كان القضاء بحق او بغير حق ومنها اذا دفع الرشوة لخوف
على نفسه او ماله وهذه الرشوة حرام على الآخذ غير حرام على الدافع وكذا
اذا طمع في ماله فرشاه ببعض المال ومنها اذا دفع الرشوة ليسوي امره
عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للآخذ ان ياخذ فان اراد ان يحل للآخذ
يستاجر الآخذ يوما الى الليل بما يريد ان يدفع اليه فانه يجوز هذه الاجارة
ثم المستاجر ان شاء استعمله في هذا العمل وان شاء استعمله في غيره هذا اذا
اعطى الرشوة اولا ليسوي امره عند السلطان وان طلب منه ان يسوي امره
ولم يذكر له الرشوة ثم اعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له
ان ياخذ وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل كما لو
جمعوا للامام والمؤذن شيئا واعطوه من غير شرط كان حسنا وكما لا يحل
للقاضي اخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن يهدي
اليه قبل القضاء وكذا الاستقراض والاستعارة وان اهدى اليه من كان يهدي
اليه قبل القضاء فان كان له خصومة لا يحل له ان يقبل وان لم يكن له خصومة
فان كانت هذه الهدية مثل ما اهدى اليه قبل القضاء او دونها لا باس بان

يجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة

تقبل وان كان اكثر من ذلك رد الزيادة ولا بأس بان تقبل الهدية من القريب الذي لم يكن خصومة وكما لا تقبل الهدية ممن كان لا يهدي اليه قبل القضاء لا يجيب الدعوة الخاصة ويجيب الدعوة العامة وانما يعرف الخاص من العام ان ينظر ان كان بحال لو لم يجب القاضي دعوته لا يتخذ الدعوة فهي خاصة وان كان يتخذ الدعوة وان لم يجبه القاضي فهي عامة وهذا اذا لم يكن بينهما قرابة فان كان بينهما قرابة يجيب وان كانت خاصة ولا بأس للقاضي ان يرتزق من بيت المال وان استغنى فهو افضل وللعلماء والقضاة والمتعلمين حظ في بيت المال ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما تنزه عنه القاضي ويصح تعليق تقليد القضاء والامارة بالشرط كتعليق الوكالة وكذا الاضافة الى وقت في المستقبل بان قال له الخليفة اذا قدمت بلدة كذا فانت قاضي وانت اميرها او قال اذا قدم فلان فانت قاضي واما تعليق عزل القاضي بالشرط صحيح ذكر الخصاف ان الخليفة اذا كتب الى القاضي اذا وصل اليك كتابي فانت معزول فوصل اليه الكتاب يصير معزولا وتعليق التحكيم لانسان بين اثنين والاضافة الى وقت في المستقبل على قول محمد يصح وعلى قول ابي يوسف لا يصح وعليه الفتوى ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما على محلة على حدة جاز فان وقعت الخصومة بين رجلين احدهما من محلة والاخر من محلة اخرى والمدعي يريد ان يخاصمه الى قاضي محلته والاخر يأبى اختلف فيها ابو يوسف ومحمد والصحيح ان العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلدة فاراد العسكري ان يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا واذا مات الخليفة لا ينعزل قضاته وعماله وكذا لو كان القاضي مأذونا بالاستخلاف فاستخلف غيره فمات القاضي لا ينعزل خليفته فاذا قلد الامام رجلا للقضاء يوما او مجلسا جاز ويتوقت بالمكان والزمان واذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة كذا لا يدخل فيه القرى ما لم يكتب في منشوره البلدة والسواد ولو فوض السلطان قضاء بلدة الى اثنين لا ينفرد احدهما بالقضاء كالو وكل رجلين

وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله القاضي اذا قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضاء وسمع السلطان ينعزل كالوكيل اما بدون سماع السلطان فلا وكذلك اذا كتب كتابا الى السلطان اني عزلت نفسي ووصل الكتاب الى السلطان صار القاضي معزولا وقيل لا ينعزل القاضي بعزله نفسه لانه نائب عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه من الفصول العمادية في اواخر الفصل الاول

بالبيع القاضي اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة في مجلس القاضي بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا لم يكن مأذونا بالتوكيل فوكل غيره فباع الثاني بحضرة الاول جاز ولو ان الخليفة لم يحكم بين يدي القاضي وحكم في غيبته فرفع الى القاضي فاجاز قضاءه نفذ قضاؤه عندنا استحسانا ولا ينفذ قياسا وهو قول زفر كالوكيل اذا لم يكن مأذونا بالتوكيل فوكل غيره وباع الثاني عند غيبته فاجاز الاول بيعه جاز عندنا وكذلك القاضي اذا اجاز حكم الحكم في المجتهدات وهذا اذا كان الخليفة ممن يجوز حكمه فان كان ذميا او مجنونا او صبيا او عبدا فاجاز القاضي حكمه لا يجوز ويجوز قضاء المرأة فيما خلا الحدود والقصاص لانها يصلح شهادتها فيما خلا الحدود والقصاص ولا يصلح شاهدة في الحدود والقصاص القاضي اذا قضى زمانا ثم ظهر انه كان عبدا او محدودا في قذف او اعمى او فاسقا او مرتشيا فانه يبطل قضاؤه ولا ينفذ منه شيء كذا ذكره الخصاف اما غير الفاسق والمرتشي ممن ذكرنا فظاهر لانهم ليسوا من اهل الشهادة واما الفاسق والمرتشي فهو قول الخصاف وهو اختيار الطحاوي وعندنا الفاسق من اهل الشهادة فينفذ قضاؤه وقضاء المرتشي في غير ما ارتشى بمنزلة قضاء الفاسق وفيما ارتشى اذا

وفي دعوى الظهيرية قضاء القاضي فيما ارتشى لا ينفذ وذكر الامام البزدوي رحمه الله انه ينفذ في العماد

حكم بحق وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي انه ينفذ الخوارج واهل البغي اذا قلدوا رجلا من اهل البغي قضاء بلدة غلبوا عليها لا ينفذ قضاؤه لان شهادتهم على اهل العدل غير مقبولة لانهم يستحلون دماءنا واموالنا فلا ينفذ قضاؤه وان قلدوا رجلا من اهل العدل صح تقليدهم وينفذ قضاؤه القاضي اذا كان مأذونا بالاستخلاف فاستخلف رجلا صح استخلافه فان عزله لا يصح عزله الا اذا قال له الخليفة استخلف من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك العزل والتقليد فرق بين القاضي وبين الامام الاعظم اذا استخلف رجلا في الجمعة جاز وان لم يأمره الخليفة بذلك لانه لو لم يصح الاستخلاف تفوت الجمعة وكذلك وصي الاب يملك الايصاء وان لم يأمره الميت بالايصاء ولو ان الامام قلد رجلا القضاء واذن له بالاستخلاف فامر القاضي

رجلا ليسمع الدعوى والشهادة في حادثة ويسال عن الشهود ويسمع الاقرار ولا
يحكم هو بذلك لكنه يكتب الى القاضي وينهي حتى يقضي القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة
ان يحكم وانما يفعل ما امره القاضي ولكن رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يقضي
بتلك الشهادة ولا بذلك الاقرار بل يجمع بين المدعي والمدعا عليه ويامر باعادة
البينة فاذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضي القاضي بتلك الشهادة
قالوا هذه المسئلة يغلط فيها القضاة فان القاضي يستخلف رجلا ليسمع الشهادة
في حادثة ثم يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك ثم يكتب الى القاضي انهم شهدوا
عندي بكذا ويكتب الفاظ الشهادة او يكتب ان المدعا عليه اقر عندي بكذا فيقضي
القاضي بذلك من غير اعادة البينة عنده فلا يصح هذا القضاء لان القاضي لم يسمع
تلك الشهادة ولم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضي بتلك الشهادة وبذلك الاقرار باقرار
الخليفة الا ان يشهد الخليفة مع اخر عند القاضي على اقراره ويكون فايدة هذه الاحكام
ان ينظر الخليفة هل للمدعي شهودا ويكذب فلعلق له شهود الا انهم غير عدول وقد
لا يتفق الفاظهم فيفوض القاضي النظر في ذلك الى الخليفة

فصل فيما يستحق على القاضي وما ينبغي له ان يفعل وما لا يفعل

لا ينبغي للقاضي
ان يبيع ويشتري بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره وعن محمد انه لا باس بان يفعل
ذلك في غير مجلس القضاء والصحيح انه لا يفعل لا في مجلس القضاء ولا في غيره لان الناس
يساهلونه لاجل القضاء ولا ينبغي لمن يدخل مجلس القضاء لاجل الخصومة ان يسلم
على القاضي ولو سلم لا يجب على القاضي رد السلام فان اراد القاضي جوابه ينبغي ان لا
يزيد على قوله وعليكم ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ولا باس للقاضي ان يبقى
من لم يخاصم اليه واذا خاصم رجل السلطان الى القاضي فجلس السلطان في مجلسه
وخصمه على الارض ينبغي للقاضي ان يقوم من مقامه ويجلس خصم السلطان حتى لا
يكون مفضلا احد الخصمين على الاخر في الجلوس وهذه المسئلة تدل على ان القاضي يصلح
ناصبا على السلطان الذي قلده والدليل عليه قصة علي رضي الله عنه عند شريح رضي وقضى القاضي

٤

وهو مستوفي حظه من الطعام والشراب فلا يقضي وهو جايع ولا شبعان
ولا غضبان ولا كظيظ من الطعام ولا ماخوذ احد الاخبثين ولا به نعاس
او نوم ولا يساير احد الخصمين ولا يضم احدهما الى نفسه ولا يضحك وصاحب مجلسه
يقيم الخصوم بين يديه من البعد والشهود يقرب من القاضي ويخرج للقضاء في احسن
ثيابه واعدل احواله وياخذ كاتبا ورعا عالما فان كان القاضي فقيرا محتاجا فالاولى
له ان ياخذ رزقه من بيت المال بل يفترض عليه فان كان غنيا تكلموا فيه والاولى له
ان لا ياخذ من بيت المال ويجلس للقضاء في المسجد وحده والمسجد الجامع افضل اذا كان
المسجد الجامع في وسط البلدة فان كان في طرف من البلدة يختار مسجد القرية وسط
البلدة وله ان يقضي في داره اذا كان داره في وسط البلدة فان كان في طرف من البلدة
يختار مسجدا في وسط البلدة ويختار الجلوس في مسجد السوق ليكون اشهر وعند
الشافعي ليس للقاضي ان يقضي في المسجد فاذا جلس القاضي في المسجد او في داره ياخذ
بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام ولا يباح للبواب ان ياخذ شيئا ليأذن بالدخول
ومتى دخل القاضي المسجد يصلي ركعتين او اربعا ثم يجلس مستدبر القبلة كما يجلس
المدرس والخطيب ولا يدخل فيه الحايض والنفساء ولكن القاضي يخرج اليهن او
يجلس القاضي في المسجد وهي خارجه بحيث يسمع القاضي كلامها والمشرك يدخل وهذا في
عرفنا اما في عرفهم كان القاضي يجلس مستقبل القبلة واذا جلس الخصوم بين يديه
هل يستنطقهم فيقول ايكم المدعي فاذا عرف المدعي يقول له ماذا تدعي وقال محمد
لا يفعل ذلك وقول ابي يوسف ارفق واذا ادعى المدعي على المدعا عليه يكتب القاضي
على بياض صورة الدعوى ثم يقول للمدعا عليه ماذا تقول فاذا اقر بما ادعاه المدعي
اثبت اقراره في كتابه ويامر المدعا عليه بايفاء الحق وان انكر يكتب انكاره في ذلك
ثم يامر المدعي باقامة البينة وهذا كان في عرفهم اما في عرفنا المدعي يجي الى كاتب القاضي
فيخبره بكيفية دعواه ويصور عنده صورة الدعوى فيكتب الكاتب ذلك ثم يجي الى القاضي
مع خصمه ويدعي عليه فان اقر خصمه اثبت القاضي اقراره في الكتاب ويامره بقضاء الحق فان انكر
امر المدعي باقامة البينة

فان جا المدعي بشهود فشهد واعندع على الترتيب يكتب القاضي بشهادة كل شاهد
ونكتب اسمه واسم ابيه وجده ويترك بين كل خطين ساضا بيانا لشهادة كل واحد
منهم واذا جا رجل الي القاضي وذكر ان له على فلان بن فلان دعوي فان كان المدعا
عليه غايبا يدفع القاضي اليه طينه عليها ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الي
مجلس الحكم وان كان المدعا عليه حاضرا في المصر احضره القاضي لمجرد دعوي المدعي
وكذا اذا كان قريبا من المصر فان كان بعيدا لا يعدى القاضي خصمه بمجرد قول المدعي حتى
يقيم البينة ان له على فلان حقا فان اقام البينة اعداه القاضي استحسانا وفي القياس
لا يعدي كما لو كان بعيدا والفاصل بين القريب والبعيد ما قال الخصاف انه ان كان في
موضع يمكنه ان يحضر مجلس القاضي ويجيب خصمه ويعود الي منزله في ذلك اليوم ولا يفسد
عشائه فهو قريب والا فهو بعيد وعلى هذا الشهادة على الشهادة ان كان شاهد الاصل
في مكان قريب على هذا التفسير لا يجوز الشهادة على الشهادة وان كان بعيدا بهذا
التفسير يجوز الشهادة على الشهادة وعن محمد انه يجب على الامام ان ينصب قضاة في
الكور فيما دون السفر احترازا عن مشقة الاعداء ويسقط الاعداء بعذر المرض وكذا
اذا كانت المراة مخدرة وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي المخدرة هي التي لا يكون
تبرز بكرا كانت او ثيبا ولا يراها غير المحرم من الرجال اما المراة التي جلست على
المنصة فيراها رجال اجانب كما هو عادة بعض البلاد لا يكون مخدرة والمراة التي
تخرج الي حوايجها فيعدي بها القاضي وفي المخدرة يبعث القاضي اليها امينا اذا لم تثبت
الوكالة عنها ليستحلفها وكذلك في المريض فان نكل بعدما اشهد على ذلك شهودا و
يا خذ وكيلا فاذا شهدوا به عند القاضي قضى القاضي بذلك على الوكيل ولا يقضي الامين
الا ان يكون القاضي ماذونا في الاستخلاف فبعث الامين واستخلفه وفي هذا وجه آخر
ان يكتبا بشهادتهما حكما ليحكم بشهادتهما ثم يرفع حكمه الي القاضي فيجيز القاضي ان راه جايزا
وان كان المدعا عليه غايبا بعيدا عن المصر على التفسير الذي ذكرنا لا يشخص القاضي
ما لم تقم المدعي البينة على ما ادعى فاذا اقام قبلت لا للاشخاص لا للقضاء

والمستورين هذا يكفي وان سال المدعي من القاضي ختما لاحضار خصمه اعطاه
القاضي فاذا ذهب به الي الخصم اراه ذلك واخبره انه ختم القاضي ليدعوه
في وقت كذا فان امتنع ورد ذلك اشهد عليه شاهدين فاذا شهدا بذلك عند
القاضي يستحضره القاضي باعوانه ان قدروا والا يسال الوالي ان يستحضره ومونة
الشخص على المتمرد هو الصحيح وقيل يكون في بيت المال فاذا احضره يحبسه
القاضي عقوبة وكذا اذا سكت المدعا عليه بعدما راى الختم ولم يجب ولم يرد
لانه ظهر تعنته وكذا اذا وعد ثم خالف الا ان هذا دون الاول في العقوبة
ولو ادعى على صبي محجور حقا فان لم يكن له بينة على ما ادعى لا يحضره القاضي
ولو اخبر القاضي ان فلانا طلق امراته ثلثا او استرق الحر ان اخبره بذلك
عدلان كان على القاضي ان يطلبه اشد الطلب وان كان المخبر عدلا واحدا
او لم يكن عدلا وغلب على ظن القاضي انه صادق فالاولى ان يطلبه وان لم
يغلب على ظنه انه صادق لم يكن عليه ان يطلبه ولو ان رجلا قال للقاضي
ان لي على فلان حقا وهو في منزله يتوارى عني ولا يحضر معي فان القاضي يستحضره
فان لم يقدر يكتب الي الوالي في احضاره فان قال الوالي لا اظفر به وسال
المدعي من القاضي تسمير الباب والختم عليه فان القاضي لا يجيبه الي ذلك
الا ان ياتي بشاهدين انه في منزله فان شهدا بذلك سالهما القاضي عن اين
علمتما فان قالا لانا رايناه في منزله اليوم او امس او ما اشبه ذلك
فان القاضي يختم على بابه ويجعل بيته حبسا عليه ويسد علاه واسفله حتى
يضيق الامر فيخرج وان قالا رايناه منذ شهر لا يلتفت الي كلامهما لانه قد
تغيب اذا طالت المدة وقدر بثلثة ايام فان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال
ابو يوسف يبعث القاضي رسولا ومعه شاهدان فينادي الرسول على بابه
يا فلان ابن فلان ان القاضي فلان بن فلان يقول لك احضر مع فلان بن فلان
مجلس الحكم والا انصب لك وكيلا واقبل بينة المدعي عليك هكذا يفعل القاضي

ولو امتنع الخصم من الحضور مجلس القاضي عزره القاضي بما يرى من ضرب او صفع او حبس او تعبيس وجه على ما يراه من الاجتهاد كذا في الهداية

ثلثة ايام فان لم يحضر يفعل ما قال ويقضي علي وكيله بما يدعي عليه الخصم قال السيد
شمس الايمة الحلواني كان القاضي الامام الاستاذ رحمه الله رايت في النوادر
مثل هذا عن ابي حنيفة ومحمد فكان ذلك منهم اتفاقا قال ابو يوسف وكذا لو كتب
القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على الخصم
فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا قال شمس الايمة الحلواني اصحابنا لم يجوزوا على
الهجوم وصورته ان يبعث القاضي نساء تطلبه في البيت والعوانا يأخذون السفل
والعلو كيلا يهرب وقال الشيخ الامام علي محمد البزدوي المشهور من قول اصحابنا
ابي حنيفة ان القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه يهجم عليه صورته
ما قلنا انه يبعث نساء ورجالا يدخل النساء منزل المدعا عليه ويجعل النساء الخدم
من جانب ثم تبين امراة تفتش حرمه وصدمه كيلا يكون مختبئا رجل يتشبه بامراة فان
وجد المدعا عليه يوخذ وان لم يوجد يطلب فيما بقي من البيت قال وهذا استحسان
فعله عمر بن عبد العزيز والصالحون بعده وتركوا فيه القياس فان كان المديون يسكن
دارا باجارة وامتنع من الحضور الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه
والصحيح انه يسمر ولو كان ساكنا في دار مشترك لا يسمر بابه والاصل الذي يوجه
عليه الحكم بالبينة اذا احتفى لا يقضي القاضي عليه في قول ابي حنيفة وقال محمد يبعث ثلثة
ايام فينادي على بابه ثلثة ايام على نحو ما قلنا فان خرج والا يقضي عليه وان لم
يختف ولكنه غاب لا يقضي عليه وذكر الخصاف اذا ذكر المدعا عليه بعدما سمع
القاضي عليه البينة او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل
او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بتلك البينة وقال ابو يوسف
رحمه الله يقضي قال شمس الايمة الحلواني وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعا
عليه ثم غاب فانه يقضي عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعدما
اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة كذا ذكر في الزيادات وكذا
لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه يعني علي الوكيل بتلك البينة وكذا لو مات

المدعا عليه بعدما اقيمت عليه البينة يقضي بتلك البينة على الوارث وكذا لو اقيمت
البينة علي احد الورثة ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث الاخر وكذا لو
اقيمت البينة على نايب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة ولا يكلف
اعادة البينة

باب الدعوى

رجل ادعى عند القاضي حقا فهو على وجوه اما ان يدعي دينا او عينا والعين
لا يخلو اما ان يكون منقولا او غير منقول والمنقول لا يخلو اما ان يكون قايما او
هالكا والقايم لا يخلو اما ان يكون غايبا او حاضرا فيجعل الكل قسم فصلا علي حدة
اما اذا كان المدعا به دينا لا يصح الا بعد بيان القدر والجنس والصفة فان كان
المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي منها فيسمع
دعواه ولو كان لسانه غير لسان القاضي يأخذ مترجما وكذلك الشاهد والعدد
في المترجم ليس بشرط في قول ابي حنيفة وابي يوسف وكذا الاختلاف في رسول القاضي
واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات وفيما يسقط كعبارة غيره حتى يستوفي
القصاص باشارته واشارته يكون في ذلك كعبارته الا في الحدود الخالصة لله تعالى
وان ذكر المدعي جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعا عليه سله من اي وجه يدعي
يسال القاضي عن ذلك فان ابى ان يبين ذكر في عامة الروايات ان القاضي لا يجبره
على بيان السبب وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي ان القاضي اذا سال عن
السبب لا يجب عليه ان يجيب لان المدعي قد يستحي عن بيان السبب او يشق عليه
بيان ذلك فان بين المدعا عليه وقال هذا المال الذي تدعي علي من ثمن خمر او ميتة
قال ابو حنيفة يصير مقرا بالمال اذا كذبه المدعي في السبب وقال ابو يوسف
ومحمد ان بين موصولا فكما قال ابو حنيفة وان بين موصولا صح بيانه واصل المسئلة
اذا قال لغيره لك علي الف درهم من ثمن جارية بعتنيها الا اني لم اقبض قال ابو حنيفة
يوخذ بالمال وقالا كذلك ان فصل وان وصل لا يلزمه شيء ولو ابتدا بالسبب وقال انه باعني
الخمر او الميتة بكذا لا يصير مقرا بالمال وان قال المدعا عليه له علي الف

القاضي اذا سال المدعي عن السبب لا يجب عليه ان يجيب

درهم موجلة الى كذا وقال المدعي هي معجلة كان القول قول المدعي الاذ في الكفالة
والمسئلة معروفة واذا صحت الدعوي وطلب المدعي قبل ان يقيم البينة ان يأخذ القاضي
من المدعا عليه كفيلا بنفسه فان القاضي يقول للمدعي الك بينة ان قال لا لم يكفل خصمه
وان قال نعم لكنها غايبة فكذلك لا يكفله وان قال لي بينة حاضرة في المصر كفله
القاضي بطلب الخصم وعن محمد ان طلب المدعي ليس بشرط وقيل ان كان المدعا
عليه رجلا مجهولا يتوارى مثله غالبا كفله القاضي من غير طلبه وان كان رجلا شريفا لا
يكفله وقال بعضهم ان كان المدعي مهتديا الى الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعي
وان كان به بحجته جاهلا لا باس بان يرشده القاضي الى طلب الكفيل فيكفل خصمه واذا اعطاه
كفيلا ثلثة ايام بنفسه فمضت الايام الثلثة خرج الكفيل من الكفالة ولو قال
كفلت الى ثلثة ايام في ظاهر الرواية يصير كفيلا بعد الايام الثلثة كما لو قال
لامرأته انت طالق الى ثلثة ايام فانه يقع الطلاق بعد الايام الثلثة وعن ابي يوسف
اذا قال كفلت الى ثلثة ايام يطالب الكفيل في الايام الثلثة ولا يطالب بعدها
وقال شمس الايمة الحلواني هذا عرف الناس وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا قال
انا كفيل ثلاثة ايام يصير كفيلا بعد الايام الثلثة وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن
الفضل انه كان ياخذ بهذه الرواية ويقول وهذا اشبه بعرف الناس وحكي
عنه انه قال بالفارسية بذرفتم ان فلان را ده روز يكون كفيلا في الحال واذا
مضت عشرة ايام لا تبقى الكفالة ولو قال اين فلان را تا ده روز يصير كفيلا بعد عشرة
ايام ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام واذا مضت عشرة
ايام فانا بري من الكفالة ذكر الخصاف في الحيل انه لا يطالب
بهذه الكفالة اصلا لا في العشرة ولا بعدها وفي كذا في جمع التفاريق لو
قال انا كفيل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر الا انه لو سلم نفسه
قبل الشهر برئ عن الكفالة لانه سلم بعد السبب ولو قال كفلت بنفس
فلان شهرا يصير كفيلا ابدا قبل الشهر وبعده واعتقاد اهل زماننا على انه لو قال

قال لامرأته انت طالق الى ثلثة ايام يقع الطلاق بعد الايام الثلثة

بالعربية كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا في الحال واذا مضى الشهر لا تبقى الكفالة
ولو قال الى شهر يخرج القاضي عن الكفالة بعد الشهر ولو قال كفلت بنفس فلان
من اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا تبقى الكفالة
ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يسلم اليه النفس فهو كفيل المال الذي له عليه و
طالب الكفيل بتسليم النفس والمكفول بنفسه بالسواد هل تلزمه الكفالة بالمال
او يمهله القاضي حتى يذهب في السواد ويجي به قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين
يلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا مستثنا عن الكفالة واذا ثبت ان القاضي
ياخذ من المدعا عليه كفيلا بنفسه بطلب المدعي ينبغي ان لا يجبره على اعطاء
الكفيل لو امتنع فان اعطاه كفيلا ينبغي ان يكون الكفيل معروف الدار ومعروف
التجارة وبعضهم شرطوا ان لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة وان يكون من اهل
المصر ولا يكون غريبا واذا كفله كفله مدة موقتة واختلفت الروايات في تلك
المدة والصحيح انه يكفله القاضي الى المجلس الثاني وان كان القاضي يجلس كل ثلثة ايام
او اكثر والصحيح انه يكفله تلك المدة وقال شمس الايمة الحلواني ذلك مفوض الى
راي القاضي هذا اذا كان المدعا عليه رجلا من اهل المصر وان كان مسافرا لا يكفله
ولكن يوصل المدعي الى آخر المجلس فان اقام بينة والا خلى القاضي سبيله وان ادعى
الخصم انه مسافر وانكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الاقامة في الامصار
اصل دل عليه مسئلة ذكرها في النوادر رجل دخل مسجدا من المساجد في المصر فام قوما
في صلوة الظهر او العصر فلما صلى ركعتين سلم وخرج من المسجد ولم يعرف انه كان مسافرا
او مقيما فسدت صلوة القوم وعليهم الاعادة لان الاقامة في المصر اصل فيبقى الحكم
على ذلك كذلك هاهنا وقيل القول قول المدعي مع يمينه على علمه وقال بعضهم القول
قول المدعا عليه انه مسافر لانه ينكر اعطاء الكفيل وقال بعضهم يسال القاضي
عن رفقائه فان كان مقيما وامتنع عن اعطاء الكفيل امر المدعي بالملازمة وله
ان يلازمه بنفسه واعوانه ولهذا يطوف معه اينما طاف ولا يمنعه من التصرف

وقيل يجلسه المدعي في بيته فكفته مؤنته من الطعام والشراب فان لم يكفي مونته
تركه ليقضي حاجته وان كان الخصم امراة اجنبية لا يخلو بها ولا باس بان يطوف
معها في السكك واذا دخلت دارا ارسل امراة ثقة معها كيلا تغيب وان ادعي
رجل انه وصي فلان الميت وادعي دينا للميت على رجل وجحد الخصم الوصية
والدين فان القاضي لا ياخذ من المدعا عليه كفيلا حتى يثبت الوصاية وكذا لو ادعي
انه وكيل فلان الغايب او وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة والوكالة و
والموت فاقام المدعي بينة على ذلك ثم ان المدعي احضر رجلا آخر قبل تزكية
الشهود وادعي الى الثاني حقا للميت فان القاضي لا يكفل الثاني حتى يظهر عدالة
بينة الوكالة والوصاية فان شهدوا على الامرين جميعا معا على الوصاية والدين
او الوكالة والدين القياس ان لا تقبل البينة على الدين حتى يقضي بالوصاية والوكالة
لثبت خصومته اولا ثم تسمع البينة على الحق بعد ذلك وهو قول ابي حنيفة
وفي الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضي بهما لكن يقدم القضاء
بالوصاية خاصة يقضي بها وان عدلت بينة الوصاية والوكالة خاصة يقضي بها
وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضي بها ولو ادعي رجل على رجل انه وصي فلان
الميت وان له على الميت هذا كذا سمع دعواه وكذا لو ادعي الوكالة من غايب
اذا عرف الميت او الغايب باسمه واسم ابيه وجده ولقبه ان كان لا يحصل
المعرفة الا باللقب واذا سمع دعواه فطلب تكفيله فان القاضي لا يكفله
لانه لم يثبت خصومته بعد فان اقر المدعا عليه بالوصاية وانكر ان يكون
في يده شي من المال لم يكن عليه شي وان طلب المدعي من القاضي تكفيله حتى يقيم
البينة على ما ادعي ياخذ منه كفيلا فان كانت هذه الخصومة مع الوارث
والوارث ينكر النسب والارث والموت جميعا فاراد ان ياخذ منه كفيلا لنحضر
البينة لاثبات النسب والموت والارث فان القاضي يكفله ولو ان رجلين
لهما على رجل الف درهم هما شريكان والمديون يجحد الدين فحضر احدهما واقام

البينة على دينهما والشريك الآخر غايب ذكر في المنتقى ان على قول ابي حنيفة
يقضي للحاضر بخمسماية واذا حضر الغايب كلف اعادة البينة ولا يجعل
الحاضر خصما عن الغايب في وجه من الوجوه الا ان يكون الميراث
بينهما من شخص واحد فان حضر الغايب ولا يقدر على اعادة البينة
دخل مع شريكه في الخمسماية التي قبض الشريك وقال ابو يوسف رح
اي الشريكين حضر عن الآخر في الميراث وغيره وقال محمد رح ما قال ابو حنيفة
والاستحسان ما قال ابو يوسف اذا ادعي رجل على رجل دينا ولم يبين
السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم فان ادعي دينا بسبب
فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح انها تقبل ذكره في كفالة الاصل رجل
ادعي على رجل الفا وقال خمسماية منها ثمن متاع قد قبضته وخمسماية منها
ثمن عبد قد قبضته بشاهدين فشهد احدهما على خمسماية ثمن متاع قد قبضه
والآخر على خمسماية ثمن عبد قد قبضه جازت شهادتهما فيقضي للمدعي بالالف وان
لم يكن على كل خمسماية الا شهادة شاهد واحد وبشهادة الفرد لا يثبت السبب
وكذا لو شهد على اقراره بالف مطلق وشهد احدهما على اقراره بالف بذلك
السبب وشهد الآخر على اقراره بالف مطلق جازت شهادتهما ولو ادعي
مائة وخمسين درهما فشهدا على اقراره بالف بمائة وخمسة واربعين جازت
شهادتهما ولو ادعي الفا فشهد احد الشاهدين بالف قرض والآخر
بالف ثمن متاع لا تقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهدين
اذا صدق احدهما فقد كذب الآخر ولو ادعي الفا فشهد احد
الشاهدين بالف وشهد الآخر على اقرار المدعا عليه بالف جازت
شهادتهما ولو ادعي الفا فقال المدعا عليه ما كان لك علي شي قط فاقام
المدعي بينة على المال ثم اقام المدعا عليه البينة على القضاء او الابراء
قبلت وان ادعي الفا فقال المدعا عليه ما كان لك علي شي قط ولا اعرفك

فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعا عليه البينة على القضاء او الابراء ذكر
في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري عن اصحابنا انها تقبل رجل ادعى على
رجل مالا فانكر المدعا عليه فاخرج المدعي خطا باقرار المدعى عليه بذلك
المال وقال هذا خط المدعا عليه فانكر المدعا عليه ان يكون خطه فاستكتب فكتب
وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضي
القاضي على المدعا عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضي وهو الصحيح ولو
قال المدعا عليه هذا خطي لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه
الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضي عليه بالمال وصح الصدق والتسيار
حجة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه يكتب الصك والاقرار
فان اشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه وان كتب الخط بين يدي الشهود
وقرا عليهم كان اقرارا وحل لهم ان يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا على او لم يقل
وان كتب بين يدي الشهود ولم يقرا عليهم ولكن قال اشهدوا على بما فيه ان علموا
بما فيه كان اقرارا وحل لهم ان يشهدوا عليه وان لم يعلموا ذلك لا يحل لهم ان يشهدوا
عليه بما فيه رجل ادعى دينا على ميت بحضرة احد الورثة فاقر هذا الوارث صح اقراره
ويلزمه جميع ذلك في حصته من الميراث وقال شمس الائمة الحلواني هذا اذا قضى
القاضي على هذا الوارث باقراره اما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه بدليل
انه لو اقر بدين ثم شهد هو مع اخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته ولو
كان دينا ولجبا في نصيبه قبل القضاء لا تقبل شهادته لانه يكون محولا للدين عن
عن حصته خاصة الى جميع التركة فلا تقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضي باقراره
رجل ادعى دينا على ميت فخصمه في ذلك وارث الميت او وصي الميت ولا يسمع دعواه
على غريم للميت عليه دين ولا على الذي له على الميت دين ولا على الموصى له
وذكر في المنتقى ان الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن
يدعي دينا على الميت ولو ادعى رجل ان الميت اوصى اليه فاحضر غريما للميت عليه

وفي الاقضية لو اقام البينة على مديون مديونه لا يقبل ولا يملك
اخذ الدين عنه اما اذا ثبت الدين في تركة عند القاضي
وادعى رجل عند القاضي ان للميت عليه دين كذا يامره بالدفع الى
رب الدين
من دعوى ملاصق العمادي
في الفصل الرابع

دين سمع دعواه كما سمع دعوى الوكيل في حبوة الموكل على غريم الموكل ولو ادعى رجل
انه وصي فلان الميت لا يسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت
او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا في
الميراث فكان بمنزلة الوارث وان احضر رجلا له على الميت دين اختلفوا فيه قال
بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت لان الوصي لا يدعي قبله حقا
ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح رجل قال لرجل لي عليك الف درهم فقال
المدعا عليه ان حلفت انها لك علي اديتها اليك فحلف فاداها اليه فله ان يستردها
منه بعد ذلك منه ذكر في المنتقى انه ان دفعها اليه على الشرط الذي شرط كان له ان يستردها
منه ولصاحب الدين ان يلازم المديون بعد وجوب الدين وان لم يامره القاضي بالملازمة
اذا لم يكن القاضي فلسه فان قال الغريم احبسني وصاحب الدين يريد الملازمة
كان له ان يلازمه وان طلب صاحب الدين من القاضي ان يامر واحدا من اعوانه
حتى يلازمه لاستخراج المال فيفعل القاضي ذلك اختلفوا في جعل من يلازمه قال
بعضهم يكون على صاحب المال وقال القاضي الامام صدر الاسلام يكون على المديون
لانه انما احتاج الى الملازمة لمطله فيكون عليه كالسارق اذا قطعت يده كان ثمن الدهن
الذي يحسم به العروق واجر الجلاد على السارق رجل ادعى دينا على ميت بحضرة وارثه
او وصيه ذكر في الجامع في الوصايا انه لا يسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن يدعي
دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيئا رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه وقال
ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد الوارث ما به وفاء بالدين فاقام
البينة على ذلك لا شك ان هذا القدر يكفي لامر الوارث باحضار هذا المال حتى يشهد
الشهود بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث بالمال
كان جائزا وله وجه لان القضاء بهذه الدراهم والدنانير ممكن حال غيبتها فان محرا
ذكر في الاباق ان القاضي اذا باع الابق وقبض الثمن ثم ان مولى الابق رفع الامر الى قاضي
بلده ليكتب كتابا حكميا الى القاضي الذي باع الابق وقبض الثمن واقام البينة على ذلك

لصاحب الدين ان يلازم
المديون بعد وجوب الدين
وان لم يامر القاضي بالملازمة

مادة سبعب
س
تجوز اقامة البينة على وارث
ليس في يده شيء من التركة
وكذا عليه على الغريم وكذا اذا لم
يكن تركة قال ابو جعفر رحمه الله
سمع البينة بلا ظهور تركة ولا يلحقه
الا عند ظهورها كذا منه المغني

9

فان القاضي يحبسه ويقبل بينته وان كان في هذا استحقاق الدراهم التي هي امانة
عند القاضي المكتوب اليه حال غيبتها وهذه المسألة نص في مسألة لغريمي ان
الكتاب الحكمي في المنقول جائز رقيقا كان او لم يكن رجل ادعى على غائب دينا بحضرة
رجل يدعي انه وكيل الغائب في الخصومة فاقر المدعا عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى
لو اقام المدعي بينة الدين على الغائب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى دينا على ميت
بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت فاقر المدعا عليه بالوصاية رجل يدعي دينا
على رجل فوكل المدعا عليه رجلين بالخصومة فاقام المدعي شاهدا على احد
الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز وكذا لو اقام شاهدا على الموكل وشاهدا
على الوكيل او اقام على المدعا عليه شاهدا وعلى وصيه او وارثه بعد موته شاهدا
او كان للميت وصيان فاقام المدعي على احدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا جاز
ذكره في المنتقى ولو قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعا عليه قبل ان يقضى
عليه او غاب او قامت البينة على الوكيل بالخصومة فمات الوكيل قبل القضاء او غاب
ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بتلك البينة في قول ابي حنيفة ومحمد ويقضى في قول ابي يوسف
واختار الخصاف قول ابي يوسف رجل مات في بلدة وله ورثة في بلدة اخرى فجاء رجل
وادعى على الميت دينا فاراد ان يثبت دينه على الميت وطلب من القاضي ان ينصب
وصيا للميت حتى يقيم عليه البينة ان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة نصب
القاضي وصيا فاذا اقام المدعي عليه بينة قضى القاضي ببينته وان لم يكن الغيبة
منقطعة لا ينصب القاضي وصيا ولو كانت الورثة كبارا غيبا وله وارث
صغير في المصر فان القاضي يجعل للصغير وكيلا فيقيم المدعي البينة على الوكيل
ويقضي القاضي ببينته ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة كما لو كان هذا الصغير كبيرا
فقضى القاضي عليه كان قضاء على جميع الورثة ولو كان الوارث الحاضر كبيرا فاقر
الوارث بالدين على مورثه فاراد الطالب ان يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون
حقه في جميع التركة فان القاضي يقبل بينته على المقر ويقضي ويكون ذلك على الكل

قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعا عليه قبل ان يقضى عليه او غاب

وكذا لو ادعى على وصي الميت فاقر الوصي بالدين جاز لو اراد المدعي ان يقيم البينة عليه بالدين
كان له ذلك وقبلت بينته وكذا لو اقام البينة على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار
رجل ادعى على رجل مائتي درهم فقال المدعا عليه قد قضيتك مائة بعد
مائة فلا حق لك علي لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو ادعى عليه الف درهم فقال قضيتك خمسين
درهما لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو قال المدعي لي عليك الف فقال المدعا عليه لي
عليك الف درهم لم يكن اقرارا ولو قال المدعا عليه ولي عليك الف درهم او قال
ولي عليك مثلها او قال ولي عليك ايضا الف درهم فيه روايتان في رواية يكون اقرارا
وفي الاصح لا يكون رجل ادعى دينا على رجل فاقام البينة عليه بعد الجحود فقال
القاضي ثبت عندي ان لهذا الرجل على هذا الرجل كذا اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم لا يكون هذا حكما من القاضي وقال شمس الائمة الحلواني والقاضي ابو عاصم يكون
حكما وعليه الفتوى وذكر في كتاب الرجوع لو قال القاضي بعدما شهد الشهود بحق او
دار لرجل وعدلوا ارى ان الحق للمشهود له لم يكن ذلك قضاء حتى يقول انفذت عليك
القضاء بكذا وكذا لان قوله ارى واري بمنزلة قوله اظن ولو قال اظن لم يكن ذلك
قضاء اذا قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت كان وكيلا في الحفظ
خاصة الا ان يقول بع واشتر ولو قال جعلتك وصيا كان وصيا واذا تقدم
الغرماء والورثة الى القاضي وزعموا ان فلانا مات ولم يوص الى احد والقاضي لا يعلم
بذلك فقال ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قالوا ينبغي ان يكون القاضي
في سعة من ذلك فان كانوا صادقين كان وصيا رجل جاء الى القاضي فقال قد مات
ابي في بعض الاطراف وعليه ديون وترك عروضا ودراهم واباه لم يوص الى احد
وانا لا استطيع ان اثبت ذلك بالبينة لان اهل تلك الناحية لا يعرفون قالوا لا بأس
للقاضي ان يقول له ان كنت صادقا فيما تقول فبع العروض واقض الديون فان كان
صادقا فقد صح امر القاضي والا فلا واذا اوصى الرجل الى رجل فقال في وجهه لا اقبل
بطل الايصاء لو قبل بعد ذلك في حياته او بعد وفاته لا يصح ولو

قول القاضي ثبت عندي حكم وعليه الفتوى

قبل في وجهه لقاله يصح لقاء مالم يعلم الموصي وهو والوكالة سواء بخلاف ما لو اوصي
لانسان بوصية فردها في وجهه في حياته ثم قبل بعد وفاته او قبل بحضرته ثم رد
بعد وفاته فانه يصح ردة وقبوله والمسألة معروفة في **مسايل اقامة البينة على
الافلاس** فاذا توجه الحبس على المديون فان القاضي لا يسال المديون الك مال ولا
يسال المدعي اله مال في ظاهر الرواية فان سال المديون من القاضي ان يسال
صاحب الدين اله مال سأله القاضي بالاجماع فان قال الطالب هو معسر لا يحبسه لانه
لو اقر بعسرته بعد الحبس اخرجه فقبل الحبس لا يحبسه فان قال الطالب هو موسر
قادر على القضاء وقال المديون انا معسر تكلموا فيه قال بعضهم القول
قول المديون انه معسر وقال بعضهم ان كان الدين وجب بدلا عما هو مال كالقرض
وثمن المبيع القول قول مدعي اليسار مروي ذلك عن ابي حنيفة **وعليه الفتوى**
لان قدرته كانت ثابتة بالمبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين
بدلا عما هو مال كان القول فيه قول المديون والذي يؤيد هذا القول مسئلتان احديهما
احد الشريكين اذا اعتق العبد المشترك وادعى انه معسر كان القول فيه قوله لان
الضمان وجب بدلا عما ليس بمال والاصل في الادمي هو العسرة والثانية المراة اذا
طلبت نفقة الموسرين والزوج يدعي العسرة كان القول قول الزوج وقال بعضهم
كل ما وجب بعقده لا يقبل قول المديون انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا
عما هو مال المديون اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الصحيح انها تقبل قال رضي الله عنه وينبغي
ان يكون مفوضا الى القاضي ان علم القاضي انه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس
وان علم القاضي انه لين قبل بينته ولو اقام المديون بينة على الاعسار
وصاحب الدين على اليسار كانت بينة اليسار اولى فان شهدوا انه موسر قادر
على قضاء الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط بقبض المال وان اقام المديون البينة على
الاعسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مضي مدة واختلفت

الروايات في تلك المدة روى محمد عن ابي حنيفة انه مقدر بشهرين او ثلاثة وروى الحسن
عن ابي حنيفة انها من اربعة اشهر الى ستة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها بشهر وقال
شمس الايمة الحلواني وهذا اوفق الاقاويل وقال بعضهم ان كان المحبوس
رجلا لينا صاحب عيال يشكو عياله الى القاضي لاجل النفقة ياخذ بقول الطحاوي
وان كان وقحا فيعرف القاضي يلزمه يحبسه ستة اشهر والحاصل انه يفوض الى القاضي
ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة اشهر انه معسر يديم الحبس وان وقع عنده قبل تمام
شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان فقيرا ظاهرا
يسال القاضي عنه عاجلا وتقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه وانما
يسال عن عشرة من جيرانه واصدقائه واهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا
قالوا لا نعرف له مالا كفى ذلك ولا يشترط في هذا لفظ الشهادة وبعدما خلى سبيله
هل لصاحب الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه للحديث المشهور
لصاحب الحق يد ولسان قالوا اراد باليد الملازمة وقال الشيخ الامام شمس الايمة
الحلواني احسن الاقاويل في الملازمة ما روي عن محمد انه قال يلازمه في قيامه
ولا يمنعه من الدخول على اهله ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء فان اراد
الطالب ان يمنعه عن ذلك فانه يكفيه مؤنة الغداء والعشاء وما يحتاج اليه مما لا بد
منه وله ان يلازمه بنفسه واخوانه وولده ومن احبه فان قال المديون لا اجلس
مع غلامك واجلس معك قال بعضهم كان له ذلك وقيل هذا قول ابي حنيفة اما على
قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسئلة فرعا لمسئلة التوكيل في الخصومة
من غير رضا الخصم على قول ابي حنيفة لا يصح توكيله فكذلك في الملازمة والصحيح
ان في الملازمة الراي فيه الى صاحب الدين لا الى المديون ان شاء لازمه بنفسه وان
شاء بغيره لان المقصود حصول الدين وملازمة الغير عسى يكون اقرب الى
ذلك اذا كان للمحبوس مال فان القاضي لا يبيع ماله في الدين عند ابي حنيفة وعند
صاحبيه يبيع وقال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني ان كان ماله من جنس الدين

كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون من جنس الدين اخذ القاضي ماله وقضى
دينه وان كان الدين دراهم والمال دنانير او على العكس فالقياس ان لا يبيع في قول
ابي حنيفة كما في ساير الاموال وفي الاستحسان يبيع ويقضي دينه لانهما جنس واحد
حكما كما لصحيح مع المكسر ولا يبيع العروض عند ابي حنيفة وفي العقار عنهما روايتان
الحر والعبد والبالغ والصبي والماذون في الحبس سواء وكذا الاقارب والاجانب في
الا الوالدين والاجداد والجدات فانهم لا يحبسون في ديون فروعهم والا في النفقة و
غيرهم يحبسون بعضهم في دين بعض والمكاتب يحبس مولاه الا فيما كان من جنس
الكتابة والمولى لا يحبس المكاتب في دين الكتابة وغيرها وفي رواية ابن سماعة يحبسه في
غير مال الكتابة والصحيح هو الاول رجل وكل رجلا بالخصومة وبقبض كل حق
له على الناس وكذا وكذا وكتب في ذكر الوكالة وكيلا مخاصما ومحاصصا فادعى
قوم قبل الموكل مالا حال غيبته واقر الوكيل عند القاضي انه وكيله فاقام اصحاب
الديون البينة على الموكل بديونهم وطلبوا حبس الوكيل فانه لا يحبس لان الحبس جزاء
الظلم والوكيل بالخصومة اذا لم يكن كفيلا بالمال ولا مامورا بقضاء الدين
من ماله فيه بلا يجب عليه المال فلا يكون ظالما اذا اراد المحبوس
ان يتزوج اختلفوا فيه قال شمس الائمة السرخسي الصحيح انه يمنع وقال غيره
لا يمنع لان نفقته ونفقة عياله عسى يكون في ذلك ويمنع من الجماع ولا يمنع دخول
الزوار عليه ولا من اللبس والطيب والطعام والبيع والشراء ولو احتاج الى الجماع لا باس
بان يدخل عليه زوجته او جاريته فيطاها في موضع لا يطلع عليه غيره وعن ابي يوسف
عن ابي حنيفة انه يمنع من وطي الحراير والاماء لان المنع من ذلك لا يفضي الى الهلاك وعسى
يكون ذلك سببا لزيادة ضجره فيحمله على قضاء الدين ولا يخرج لجمعة ولا لعيد ولا لجنازة قريب
وقيل انه يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا
يخرج وعليه الفتوى وعن محمد اذا مات ولده او والده لا يخرج الا ان لا يوجد من يغسله
ويدفنه واذا عجز المحبوس عن نفقة المراة ليس لها ان تطالبه بالنفقة ولكنها تستدين

17

على الزوج بامر القاضي ولو كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضي يخرجه
عن السجن حتى يخاصم ثم يحبسه واذا مرض المحبوس في السجن واضناه المرض فان لم يكن
هناك من يمرضه اخرج من السجن بكفيل واذا علم القاضي ان المحبوس يحتال للخروج والهرب
بنفسه او بالرجوع الى الظلمة يخرجه ادبه القاضي بالسياط وان خاف عليه ان يفر من
حبسه حوله القاضي الى سجن اللصوص اذا كان لا يخاف عليه من اللصوص فان خاف عليه
بان كان بينه وبين اللصوص عداوة لا يحوله واذا سال القاضي عن المحبوس بعد مدة
فاخبر انه مفلس وصاحب الدين غايب فان القاضي ياخذ منه كفيلا بنفسه ويخرجه عن
الحبس ولو قال المحبوس نقدت المال وصاحب المال غايب يريد تطويل الحبس عليه
فان كان القاضي يعلم انه حبس بدين فلان لا غير ويعلم مقدار الدين الذي حبس بان
كان القاضي حين حبسه كتب انه حبسه بدين فلان كذا كان القاضي بالخيار ان شاء
اخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله ولو مات الطالب والقاضي الذي حبسه
وارثه لا غير قال بعضهم يخلي سبيله كيلا يتهمه الناس وقال بعضهم يتركه في الحبس
حتى يقضي الدين رجل ادعى على رجل الفا فشهد شاهدان انه كان لهذا المدعي على
هذا المدعى عليه الف درهم ولكنه ابراه منها وقال المدعي ما ابراته منها و
قال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا ابراني عن شيء ذكر في المنتقى ان المدعى
عليه اذا لم يدع شهادتهما على البراءة يقضى عليه بالف درهم رجل ادعى على رجل
خمسة دنانير وقال المدعى عليه قد ادفيتكها فجاء بشهود فشهد شهوده انه هذا المدعى
عليه دفع الى هذا المدعي خمسة دنانير الا انا لا ندري انه من اي مال دفعها اليه من
هذا الدين او من دين اخر جازت شهادتهما ويبرأ المدعى عليه رجل باع من رجلين
متاعا بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فلقي البايع احدهما واقام البينة
ان له على هذا وعلى فلان بن فلان الغايب الف درهم وكل واحد منهما كفيل
عن صاحبه بامره فانه يقضي له على الحاضر بالف درهم واذا حضر الغايب
لم يكن للمدعي ان ياخذه الا بخمسمائة وهي الاصلية لان القضاء على الكفيل بالف

بود در المحبوس للايفرّ

وهو الاشبه والاقرب الى الصواب من شهادة ذكره في العمادي

قضا على الاصيل اما القضا على الاصيل لا يكون قضا على الكفيل ففي مسئلتنا القضا
على الاول بالنقص الذي كان كفيلا كان قضا على الغايب اما القضا عليه فيما كان
اصيلا لا يكون قضا على الغايب ولو ادعى على رجل انه كفل له مع فلان بن فلان الغايب
عن فلان بن فلان بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فقضى له على الحاضر بالف
درهم ثم حضر الغايب كان له ان ياخذ بجميع الالف لانه حين قضى على الحاضر
بالف قضى بها عليه بجهة الكفالة عن كل واحد منهما عن الكفيل والمطلوب وكان
كل الالف عليه بجهة الكفالة رجل ادعى على رجل الف درهم فجحد المدعا عليه واقام
المدعي شاهدين شهد احدهما ان المدعا عليه اقر ان لهذا المدعي عليه الف درهم من
قرض وشهد الاخر ان المدعا عليه اقر ان هذا المدعي اودعه الف درهم ذكر
في المنتقى انه يجوز ويقضى عليه بالف درهم لانهما اجمعا على اقراره انه وصل اليه الف
درهم من قبل المدعي وقد جحد الوديعة فكان ضامنا رجل ادعى على رجل انه اخذ
منه الفا ووصف الالف واقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر ان هذا المال المفسر
المسمى اخذ منه فلان آخر وانكر المدعي الاول اقراره قال محمد لا تبطل بهذا دعوى
المدعي الاول ولا تبطل بينته لان الوقت غير مذكور في الشهادتين فيجعل كان فلانا اخذ اولا
ثم ردها على المدعي ثم اخذها منه المدعا عليه ولو ادعى اولا ان هذا الرجل اخذ منه
الفا واقام البينة ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان هذا المدعي اقر ان فلان بن فلان
وكيل المدعا عليه اخذ منه هذا المال كان ذلك ابطالا لدعوى المدعي وتكذيبا
لبينته لانه لما اقر بقبض الوكيل ثم ادعى الاخذ على الموكل كان الاخذ الذي يدعي عين
الاخذ الذي ادعاه على وكيله لان اخذ الوكيل يضاف الى الموكل فيجعل كذلك كيلا يلزمنا
اثبات اخذ آخر مع امكان حمل الثاني على الاول فيكون دعواه الاخذ على الوكيل
ابراء للمدعا عليه عن دعوى الاخذ بطريق الاصالة اما في المسئلة الاولى اذا لم يكن احدهما
وكيلا عن الآخر في الاخذ كان الثابت بكل شهادة اخذا آخر وعند القضا بالاخذين
كان له ان يطالب المدعي عليه رجل ادعى دينا لابيه الميت على رجل فشهد الشهود انه كان

لاب المدعي هذا على المدعا عليه كذا لا تقبل هذه البينة في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
وان شهدوا على اقرار المدعا عليه انه كان لاب المدعي على المدعا عليه جازت الشهادة
كما لو شهدوا ان هذه دار فلان على اقرار المدعا عليه انها كانت لاب المدعي رجل ادعى
على رجل عند القاضي واحتج صكا وقال ان الدين الذي في هذا الصك على المدعا عليه
باسم فلان الغايب المذكور في هذا الصك لي وان اسم الغايب فيه عارية وان الغايب
المذكور في هذا الصك قد وكلني بقبض هذا الدين من المدعا عليه هذا فان القاضي
يسمع دعواه لان الانسان قد يكون وكيلا عن الغير في بيع ماله فيكون الثمن على الموكل
والعاقد قد يكتب الصك باسم نفسه الا انه ينبغي ان يقول وان فلانا الغايب وكلني بالقبض
لان الظاهر ان الدين انما يكتب باسم رجل اذا كان حق القبض له فاذا سمع دعواه يقبل بينته
ويقضى له بالمال وان اقر المدعا عليه بالمال والوكالة امر بتسليم المال الى المدعي
ولا ينفذ اقراره على الغايب وان اقر المدعا عليه بالمال وانكر الوكالة يقال له اثبت
الوكالة بالبينة على اقرار الغايب ان المال للمدعي هذا ولم يقم البينة على الوكالة لا تقبل
بينته **فصل في الدعوى يخالف الشهادة وما يصير به**
متناقضا وما لا يصير رجل ادعى على رجل الفا وخمسماية فشهد الشهود بالف
جازت الشهادة من غير توفيق وكذا لو ادعى الفا فشهدوا بخمسماية ولو ادعى الفا فشهد
احدهما بالف والآخر بخمسماية لا يقضى بشيء في قول ابي حنيفة وكذا لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما
بخمسة عشر والآخر بعشرة ولو ادعى الفا وخمسماية فشهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسماية
جازت شهادتهما على الالف وان ادعى الفا فشهد بالف وخمسماية او بالفي درهم وخمسماية
او بالفي درهم لا تقبل من غير توفيق لانه كذب بالزيادة على الالف فلا تقبل بخلاف ما
لو شهدوا باقل مما ادعاه المدعي فان وفق المدعي فقال كان لي عليه الف وخمسماية كما شهدت
به الشهود الا اني ابراته عن خمسماية او استوفيت خمسماية ولم يعلم به الشهود فاذا وفق على
هذا الوجه قبلت لان حالتي به من التوفيق يحمل الدعوى والشهادة فتقبل ولا يحتاج
الى اقامة البينة على التوفيق وقال بعضهم يشترط الشهادة على التوفيق والصحيح

ادعى على رجل انه اخذ منه الفا ووصف الالف واقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر ان هذا المال المفسر المسمى اخذ منه فلان آخر

ولو اقام السمع

هو الاول وانما يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة اذا كان التوفيق لا يتم به ولا يتعدد
باثباته كما لو ادعى الملك بالشرا فشهد الشهود بالملك بالهبة اما الابرا فيتم به وكذا
الاستيفا فانه اذا ظفر بجنس حقه كان له ان ياخذ فلا يحتاج الى اثبات التوفيق
بالبينة والقياس انه اذا احتمل التوفيق يوفق وان لم يدع التوفيق ويحمل الشهادة
على الصحة وذكر محمد في كثير من المواضع واثبت التوفيق وان لم يدع حملا للشهادة
على الصحة منها اذا ادعى دينا فانكر المدعا عليه وقال ما كان لك علي شي فلما اقام
المدعي البينة على الدين اقام المدعا عليه البينة على الايفا او الابرا قال تقبل وذكر
الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده في الشهادات ان محمدا اشترط في بعض المواضع دعوى
التوفيق ولم يشترط في البعض وذاك محمول على ما اذا ادعى التوفيق فانه لا بد من دعوى
التوفيق ولو ادعى الفا فشهد الشاهدان بالالف الا ان احدهما شهد انه قضى الطالب منها
خمسمائة وانكر الطالب القضا قبلت شهادتهما على الالف وعن ابي يوسف انه لا تقبل شهادة
من شهد بقضا خمسمائة وبه اخذ الطحاوي ولو ادعى الفا فشهد الشهود بالالف والقضا
فقال المدعي ما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة على الدين واوهما في القضا انهما عدلا
جازت شهادتهما على الالف وان قال المدعي شهدا بالدين بحق وبالقضا بالباطل او بزور
لا تجوز شهادتهما وكذا لو شهدا للمدعي بالف وشهدا بان للمدعى عليه على المدعي مائة دينار و
المدعي ينكر الدنانير ان قال المدعي شهدا بالالف بحق ولوهما في الدنانير جازت شهادتهما
ولو ادعى الفا فشهد الشهود انه كان لهذا المدعي على المدعا عليه الف ولكنه ابراه
منها وقال المدعي ما ابراته منها وقال المشهود عليه ما كان له علي شي ولا ابرا لي
عن شي قالوا اذا لم يدع البراة يقضى عليه بالالف ولو ادعى الفا فشهد احدهما ان له
عليه الف درهم وشهد الآخر على اقراره بالغصب ذكر في غصب الاصل والجامع انها لا تقبل
لان احدهما شهد بالقول والآخر بالفعل فلم يتفقا على شي وقال ابو يوسف تقبل ولو
اتفق الشاهدان على انه اقر بالف واختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما
لان القول مما يعاد ويكرر ولو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ سنة وشهد الشهود انها

شهد احدهما بالالف
وشهد الآخر على اقراره
بالغصب لا تقبل

له منذ عشرين سنة ذكر الناطفي انها لا تقبل ولو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة
وشهد الشهود انها له منذ سنة جازت شهادتهما لانه كذب الشهود في الصورة الاولى
دون الثانية ولو ادعى مملوكا في يد رجل انه له واقام شاهدين فشهد احدهما على
اقرار ذي اليد ان المدعي اودعه اياه وشهد الآخر على اقراره انه اغتصبه من المدعي
فقال المدعي قد اقر بما قالا ولكن اغتصبه مني جازت شهادتهما ويجعل الذي
في يده الثوب مقرا بملكه للمدعي حتى لو ادعاه بعد ذلك لا تقبل ولو شهد احد شاهدي
المدعي على اقرار ذي اليد انه اغتصبه من المدعي وشهد الآخر على اقراره انه اخذه
من المدعي فانه يقضى به للمدعي ويكون المدعى عليه على حجته لان الاقرار بالاخذ لا يكون
اقرارا بالملك للماخوذ منه فان الانسان قد ياخذ ماله من الغير ولا يغصب ماله
من غيره ولو شهد احد شاهدي المدعي على اقرار المدعا عليه ان المدعي اودعه
اياه وشهد الآخر على اقراره انه اخذه من المدعي فقال المدعي قد اقر بما قالا لا
ولكني اودعته اياه لا تقبل هذه الشهادة لانهما لم يجتمعا على اقراره بملك ولا على
اقراره باخذ لان الذي شهد على اقراره بالوديعة لم يشهد على اقراره بالاخذ من المدعي
رجل ادعى عينا في يدي انسان واقام البينة انه له ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان
الشهود قد ادعوا هذا العين جازت شهادتهم وبطلت بينة المدعي رجلان شهدا ان
فلانا قد مات وهذه كانت امراته وشهد آخران انه كان طلقها قبل الموت قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل شهود الزوجية اولى وقال القاضي الامام علي السغدي
شهود الطلاق اولى لان الطلاق يكون بعد النكاح ثم قال القاضي الامام وما قاله
الشيخ الامام فله وجه يجعل كانه طلقها ثم تزوجها اذا ادعى اربعة دارا في يد رجل
ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم
واقاموا البينة على هذا الوجه ثم ظهر ان واحدا منهم ما كان ابنا للميت وانما كان
ابنا [illegible] تصادقوا على ذلك ذكر في المنتقى انه تبطل بينتهم ودعواهم فلو ان البنين
الثلاثة بعد ذلك اقاموا شهودا آخرين غير الاولين وادعوا ان الدار كانت لابيهم مات وتركها

ميراثا لهم ومع بنوة الثلاثة لا وارث له سواهم صحت دعواهم وقبلت بينتهم والمدعا عليه ادعى البراءة عن الدين لمن قال لي بينة حاضرة في المصر فانه يؤجله القاضي الى المجلس الثاني ولو قال المدعا عليه بعد الانكار ان المدعي ابرأني عن هذه الدعوى واراد استحلاف المدعي على البراءة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحلف المدعا عليه اولا على الدين فان نكل حينئذ يحلف المدعي على البراءة

فصل في دعوى المنقول

رجل خاصم رجلا في عين فهو على وجهين اما ان كان العين هالكا او قايما فالقايم لا يخلو اما ان كان حاضرا في المجلس او غايبا فان ادعى انه هالك فهذا ودعوى الدين سواء لانه بعد الهلاك يدعي الضمان وهو المثل في ذوات الامثال والقيمة في ذوات القيم فلا يصح هذه الدعوى الا بعد بيان القدر والجنس لان دعوى المجهول فاسد فان المدعي لو قال ان هذا استهلك لي او قال كان هذا استر بكلي خاتم في الدرج ولا ادري قدره لا بلغت اليه وكذا لو قال بلغني ان فلانا الميت اوصى لي ولا ادري قدره او قال المديون مقتضى بعض ديني ونسيت قدره او قال لا ادري قدره لا يلتفت اليه وذكر الخصاف القاضي اذا اتهم وصي اليتيم او قيم الوقف ولا يدعي عليه شيا معلوما فان على قول اكثر المشايخ يستحلفه القاضي نظرا للصغير والوقف وان كان العين الذي يدعيه المدعي قايما حاضرا في المجلس لا بد ان يشير اليه باليد فيقول هذا العين لي ولا بد للشهود ايضا ان يشهدوا انا لملك واشاروا بايديهم الى المدعى والعين المدعى به والاشارة بالراس لا يكفي الا اذا علم باشارتهم الاشارة الى العين المدعي به ولو قالا نشهد ان هذا العين وقالوا بالفارسية اين مدعيست لا يكفي بذلك ما لم يصرحوا بالملك لان الشيء كما ينسب اليه الانسان تحقيقا ينسب بالاجارة فلا بد بالتصريح على الملك لقطع الاحتمال وان كان العين غايبا فادعى انه في يد المدعي عليه فانكر ان بين المدعي جنسه وصفته سمع دعواه وتقبل بينته وان لم يبين القيمة فقال غصبت مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قايم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة الروايات انه سمع دعواه فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى رجل على رجل انه رهن عنده ثوبا بكذا

١٥

قال يسمع دعواه وذكر في الغصب اذا ادعى انه غصب منه جارية وغيبها واقام البينة على ذلك تقبل بينته ويحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها وان لم يبين قيمتها فان قال الغاصب بعد ذلك ماتت الجارية او بعتها ولا اقدر عليها قال يتلوم القاضي في ذلك زمانا ومقدار ذلك الزمان مفوض الى القاضي فان لم يقدر عليها قضى عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول الغاصب وذكر في الوديعة رجل قال لغيره اودعتك عبدا او امة وقال المستودع ما اودعتني الا الامة وقد هلكت فاقام رب الوديعة البينة على ما ادعى يضمن المستودع قيمة العبد وقال الفقيه ابو بكر البلخي لا يسمع الدعوى الا بعد بيان القيمة قال وما ذكر في الكتب محمول على ما اذا ادعى اقرار المدعا عليه بذلك وعامة المشايخ قالوا يصح الدعوى من غير دعوى الاقرار لان محمدا لم يذكر الاقرار في شيء من المواضع لكن ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة جدا فان لم يبين يسمع دعواه وتقبل بينته ويامر المدعي عليه باحضار ذلك العين فان ابى حبسه شهرين فان احضر عينا من ذلك الجنس يقال للمدعي اهذا الذي ادعيته فان صدقه اخذه وان كذبه كلف المدعا عليه باحضار عين اخر الى ان يوافقه المدعي في ذلك فان عجز المدعا عليه وظهر عجزه يقضى عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول المدعا عليه ولو ادعى عينا حاضرا في يد رجل انه له فانكر المدعي عليه فاقام المدعي البينة على ما ادعى فسال المدعي من القاضي ان ياخذ منه كفيلا بنفسه الى ان يظهر عدالة الشهود في القياس لا يكلفه القاضي وفي الاستحسان يجبره على اعطاء الكفيل واذا اعطاه كفيلا بنفسه ينبغي ان ياخذ منه وكيلا بالخصومة ايضا حتى لو غاب المدعا عليه يمكنه القضا على الوكيل وياخذ منه كفيلا بعين المدعى به لان القاضي لا يتمكن من القضا الا بحضرة المدعا عليه وحضرة العين ويجوز ان يكون الكفيل والوكيل واحدا وانما يفعل القاضي ذلك عند طلب الخصم فان ابى ان يعطي كفيلا بنفسه امر المدعي ان يلازمه انا الليل والنهار اما بنفسه او بغيره هذا اذا اقام المدعي البينة فاما اذا ادعى ولم يقم البينة وطلب من القاضي تكفيله فهو على وجهين ان قال

وضمنها قول المشايخ قال تاويل المسالة ذكر المجنس والصفة والقيمة فانه ذكر في المبسوط بعد ما ذكر صورة المسالة هكذا اعاده وكان ابو بكر الاعمش رحمه الله يقول تاويل هذه المسالة ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب بذلك لان الثابت من اقراره بالعين كالثابت بالمعاينة فاما الشهادة على فعل الغاصب فلا تقبل مع جهالة المغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي في المغصوب ولا يتمكن القاضي من القضاء بالمجهول فلا بد من الاعلام لاثبات المقصود بالدعوى والشهادة ثم قال ولكن الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صحيحة لاجل الضرورة فان الغاصب يكون ممتنعا من احضار المغصوب عادة وحين يغصب انما يتاتى من الشهود معاينة فعل الغصب بدون العلم باوصاف المغصوب فيسقط اعتبار علمهم بالاوصاف لاجل التعذر ويثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو مال متقوم فصار ثبوت ذلك بالبينة كثبوته باقراره فيحبس حتى يجي به ولان وجوب الرد على الغاصب ثابت بنفس الفعل وهذا معلوم من شهادتهم فتمكن القاضي من القضاء به وهكذا في الذخيرة ايضا من النهاية في كتاب الغصب

يبقى غايته لا يكفله الى المجلس الثاني وكذا لو اقام المدعي شاهدا واحدا فانه ياخذ
منه كفيلا بنفسه وبالعين المدعي به ووكيلا بالخصومة وكيلا بنفس الوكيل فان
اعطاه الوكيل دون الكفيل او الكفيل دون الوكيل لا يقبل القاضي ذلك منه الا ان
يرضى به الخصم ولو كان المدعي به نقليا فقال المدعي لا ارضى بالكفيل بالنفس و
بالكفيل بالعين وطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل فان كان المدعا عليه عدلا لا يخشى
عليه تغييب العين لا يجيبه القاضي الى ذلك وان كان فاسقا يخشى عليه يضعه القاضي
وان كان المدعي به عقارا وطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل لا يجيبه القاضي
الى ذلك الا ان يكون اشجارا عليها ثمار وان كان المدعا به دابة او جارية يحتاج الى
النفقة فابى المدعا عليه ان يعطي كفيلا والمدعي لا يقدر على الملازمة وطلب من
القاضي ان يضعه على يدي عدل فان القاضي يقول للمدعي ان تثبت وضعته على
يدي عدل ويكون النفقة عليك عدلت بينتك او لم تعدل قضيت بها لك او لم اقض
فان رضي المدعي بذلك وضعها على يدي عدل وان لم يرض لا يضع ويلازم ان شاء ولو
طلب المدعي من القاضي الحيلولة بين المدعي به والمدعا عليه ان كان ذلك قبل
اقامة البينة لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذا لو اقام شاهدا واحدا او شاهدين فاسقين
لان قول الفاسق لا يعتبر الا يرى انه لو اخبر بنجاسة الماء وطهارته لا يعتبر قوله في ذلك
في ظاهر الجواب وان اقام المدعي شاهدا عدلا او امرين مستورين فان كان ذلك
من باب الفرج بان شهدا على انها امة لهذا الرجل حيل بينها وبين المدعا عليه ووضع
عند عدل وكذا لو كان في عتق امة او عتقا او شهدا بطلاق باين او ثلاث يحال بينها
وبين الزوج وذلك بان يجعل القاضي معها امراة عدلة ولا تخرج عن منزل الزوج فان
حيل بين الامة وبين المدعا عليه ثم تعذر البينة وقال المدعي لي بينة لغيري حاضرة
قالوا لا يصح الحيلولة ولا يوضع عند العدل الى اخر المجلس وفيل يوصل ايا ما كما لو ادعى
القاتل بينة على العفو فانه يوجل ايا ما وراء المجلس استحسانا ولو ادعى رجل نكاح امراة
وهي في يد غيره فاقام المدعي البينة فان سال المدعي الحيلولة او التعديل في مدة المسالة

الا ان عنه السؤال

عن الشهود قبل القاضي ذلك والا فلا وكذا المراة اذا ادعت فساد النكاح واقامت
البينة وسالت الحيلولة وكذلك رجل ادعى امة في يد رجل وقال بعتها من الذي في يديه بيعا
فاسدا او قال المدعا عليه اشتريتها منه شراء جايزا فهو بمنزلة ما لو ادعت المراة فساد
النكاح وان كان الدعوى في غير الفرج واقام المدعي البينة فانه ياخذ كفيلا من المدعا
عليه بنفسه وبالمدعا عليه وكيلا بالخصومة ولا يحتاج الى التعديل والحيلولة
الا ان يكون المدعا شيئا يخاف تغييبه واتلافه وان كانت الجارية في يد رجلين يدعي
كل واحد منهما انها له فان القاضي يدعها في ايديهما ويقول لكل واحد منهما اقم البينة
فان اراد كل واحد منهما ان يكون الجارية عنده وتنازعا في ذلك امرهما القاضي ان
يتفقا على رجل يكون عنده الى ان يقوم لهما بينة قطعا للمنازعة فان اقام احدهما
البينة على دعواه ولم يقم الاخر وضعها القاضي عند رجل عدل الى ان يسال عن
الشهود ولو ادعى رجل نكاح امراة كبيرة ليست في يد رجل وهي تجحد دعواه فاقام
البينة وطلب من القاضي ان يضعها على يدي عدل الى ان يسال عن الشهود فان القاضي
لا يضعها ولكن ياخذ منها كفيلا وكذا لو ادعى نكاح بكر هي في بيت ابيها لا يعزلها
فان كان المدعا به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا بمؤنة وضرر نحو الخشب العظيم وحجر
الرحا والغنم الكثير والمكيل والموزون اختلفوا قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي
ومؤنة النقل يكون على المدعا عليه والصحيح ان القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة
بحضرة المدعا به وشهود المدعي فيشهدون عند القاضي ان شهود المدعي شهدوا للمدعي
حينئذ يقضي القاضي للمدعي والذي يبعثه القاضي لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا بد
من القضاء بتلك الشهادة فاذا وقعت الدعوى في دابة لا باس بادخالها المسجد للخصومة
اذا كان القاضي يجلس في المسجد لان الشهادة بالمنقول لا تقبل الا بالاشارة اليه واذا
ادعى رجل جارية او عبدا او دابة او عرضا في يد رجل فشهد احد شاهدي المدعي
انها جاريته وشهد الاخر انها كانت جاريته ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
في شرح الغصب انها تقبل ويقضى للمدعي وكذا لو شهد احدهما انها ملكه وشهد الاخر

الا اذا اختلف شاهدان

انها في يده لا تقبل ولو ادعى انها كانت له وشهد الشهود انها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انها لا تقبل ولو شهد الشهود انها كانت في يد المدعي امس او قالوا منذ شهر او سنة لا يقضى بهذه الشهادة وعن ابي يوسف انها تقبل ويومر بالتسليم الى المدعي ولو شهدوا على اقرار المدعا عليه انها كانت في يد المدعي امس يومر بالاعادة الى المدعي في خلاف وكذا لو شهدوا انها كانت في يد المدعي ان المدعا عليه وان المدعا عليه هذا اجرها منه او غصبها منه او انتزعها من يده او ابق العبد من يد المدعي فاخذه المدعا عليه او ارسل المدعي في حاجة فاخذه المدعا عليه او اودعه عند المدعا عليه او اعاره اياه يقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي ولو شهد الشهود فقالوا نشهد ان المدعي مالك لهذا او شهدوا على اقرار صاحب اليد ان هذا العين لهذا المدعي يجوز ويقضى به للمدعي وكذا لو شهدوا انه له ملكه منذ عشرين سنة او ذكروا وقتا اقل من ذلك او اكثر يجوز ويقضى به للمدعي وما ذكرنا قبل هذا انه لا بد من التصريح على الملك فذلك قول البعض وهو اختيار الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي اما على قول العامة اذا شهدوا انه له يقبل المدعي اذا قال للقاضي المدعا عليه افتد ان هذا الشي لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ يسمع دعواه واذا اقام البينة على هذا يامر بالتسليم اليه اذا شهدوا بشي ينقل ان هذا الشي ملك المدعي يجوز شهادتهم وان لم يشهدوا انه في يد المدعا عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض فالبينة يكون على مدعي العارض ولا يكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعا عليه بغير حق لا ينقطع يد المدعا عليه والاول اصح وفيما سوى العقار لا يشترط ان يشهدوا انه في يد المدعا عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان بخلاف العقار رجلان تنازعا في عين كل واحد منهما يدعي انه له فان كان العين في يد غيرهما ينكر دعواهما فاقام المدعيان البينة على الملك المطلق ان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سواء يقضى بينهما نصفين وان ارخا واحدهما اسبق في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وابي يوسف رحم

الآخر ومحمد الاول يقضي لاسبقهما وان ارخ احدهما واطلق الآخر في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة يقضي بينهما هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد واختلفت الروايات عن صاحبيه في ذلك قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده الصحيح ان على قول ابي يوسف الاول ومحمد الآخر يقضي بينهما نصفين كما قال ابو حنيفة وان كان العين في يد احدهما فان لم يورخا او ورخا وتاريخهما سواء فالخارج اولى وان ارخا واحدهما اسبق تاريخا يقضي لاسبقهما كان خارجا او صاحب يد وهو قول ابي يوسف الآخر وفي قول محمد الآخر الخارج اولى فان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر كان الخارج اولى في قول ابي حنيفة ومحمد الآخر وابي يوسف الاول ولو تنازع رجلان في شي فاقام احدهما البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الآخر البينة انه في يده الساعة امر القاضي في يد مدعي الساعة وكذا لو اقام احدهما البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الآخر البينة انه كان في يده منذ يوم جعله القاضي في يد مدعي الجمعة عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده منذ عشرين سنة واقام آخر البينة انه عبده وكان في يده منذ سنة حتى اغتصبه الذي في يده يقول في يده رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال هو لي لا يقبل قوله ولو اقام البينة انه له لا يقبل بينته وقال الناطفي اذا قال ليست هذه الدار لي ثم اقام البينة انها له يقبل بينته لانه لم يقر بها لمعروف حتى لو كانت الدار في يد رجل يدعيها لنفسه فقال رجل آخر ليست الدار لي ثم ادعاها لنفسه لا يسمع دعواه ولو اقام البينة لا يقبل بينته لانه لما قال ليست لي صار مقرا بالملك لذي اليد فاذا ادعاه لنفسه بعد ذلك لا يسمع رجل في يديه عبد يعرف بالرق ادعى العبد ان فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بالف ونقد الثمن لا يقبل قوله وان ادعى ان فلانا الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه ويصلح وكيلا في شراء نفسه ولو قال العبد كنت عبدا لفلان فباعني منك بالف درهم ووكلني بقبض الثمن فاقام البينة على ذلك قبلت بينته الا ان لمولاه ان يمنعه عن الخصومة وان لم يمنع فالوكالة

دعوى الملك بنا على الاقرار

العبد يصلح خصما في قبض نفسه

جايز وله ان يقضي الثمن ويبرا منه المولى ولو قال انا عبد فلان قد وكلني بخصومتك
في نفسي واقام البينة قبلت بينته رجل جا الى امراة رجل او ابنته وهي صغيرة
في حجرها واخرجها من منزل ابيها او زوجها كان للاب والزوج ان يخاصمه في ذلك
ويحبس حتى ياتي بها او يعلم انها قد ماتت رجل ادعى عبدا في يد رجل فطولب بالبينة
فلما قاما من عند القاضي باع صاحب اليد من رجل بالف وتقابضا ثم اودعه
المشتري عند البايع وغاب ثم جا المدعي بالبينة فان كان القاضي يعلم بما صنع ذو اليد
او اقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يعلم به القاضي ولا اقر به
المدعي يقبل بينة المدعي ولا يقبل بينة صاحب اليد انه باعه من فلان ثم اودعه
فلان عنده وان اقام البينة على اقرار المدعي بذلك قبلت بينته ويندفع عنه الخصومة
والهبة والصدقة اذا اتصل بهما القبض بمنزلة البيع في ذلك رجل ادعى عبدا في يد
رجل فقبل قبل ان يقيم البينة باعه المدعا عليه من رجل بمحضر من الشهود ثم اقام
المدعي البينة على المدعا عليه ان العبد له فان القاضي يقضي به للمدعي ولا يقبل بينة
المدعي عليه انه باعه فان جا المشتري بعد ذلك واقام البينة على المقضي له ان
العبد عبده وهو في يده بغير حق يقضي به للمشتري فلو باعه المشتري او وهبه
من المقضي عليه الاول جاز ويعود العبد الى ملكه وهذه حيلة يحتال بها لدفع الانكار
ولو ادعى عبدا في يد رجل فقبل ان يقيم المدعي البينة باعه بيعا صحيحا
بمحضر من الشهود ثم اقام المدعي البينة على ان العبد له يقضي به للمدعي فان حضر
المشتري بعد ذلك واقام البينة على المقضي له ان العبد عبده كان اشتراه من المقضي
عليه لا يسمع دعوى المشتري ولا يقبل بينته لان القضا على المقضي كان قضا عليه
وعلى من يتلقى الملك منه جبة في يد ثلثة نفر احدهم يدعي بطانتها والثاني قطنها
والثالث كلها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعى فانه يقضي بجميعها للمدعي الكل ويضمن
هو لمدعي البطانة نصف قيمة البطانة ولمدعي القطن نصف القطن اما يقضي لمدعي الكل
بالظهارة لانه يدعيها غيره فيقضي له ثم مدعي الكل مع مدعي البطانة يدعيان

جبة في يد ثلثة نفر يدعي احدهم بطانتها والثاني قطنها والثالث كلها

الاستهام

البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة في ايديهما فيقضي لكل واحد منهما بنصفها
الذي في يد صاحبه ترجيحا لبينة الخارج على بينة ذي اليد واذا قضي لمدعي البطانة
بالنصف صار كان مدعي الكل غصب منه نصف البطانة وجعلها بطانة لجبته فيضمن
نصف قيمتها وهكذا في القطن الا ان في القطن يضمن المثل وفي البطانة يضمن القيمة
رجلان في يد كل منهما شاة اقام كل واحد منهما البينة على ان الشاة التي في يد صاحبه
شاته ولدت من شاته التي في يده فان كانا مشكلين ذكر في الاصل انه يقضي
لكل واحد منهما بالشاة التي في يد الاخر لانهما استويا في دعوى النتاج فتعارضت
البينتان في ذلك فلا يعتبر دعوى النتاج فيجعل كانهما ادعيا ملكا مطلقا
فيقضي بطلق شاة بينة الخارج وعن ابي يوسف انه يقضي لكل واحد منهما بالشاة
التي في يده قضا ترك لا قضا استحقاق لانه لا وجه للقضا لكل واحد منهما بالنتاج
لمكان الاستحالة والقضا بغير النتاج قضا بغير دعوى فيبطل البينتان ضرورة
جارية في يد رجل ادعاها رجلان اقام كل واحد منهما البينة انها جاريته بعتها
من الذي في يديه بالف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام فانه يقضي بالبينتين فان
امضيا البيع كان لكل واحد من المدعيين على الذي في يده الف درهم لان حق
كل واحد منهما عند الامضا قبل المشتري في الثمن ولا تضايق في الثمن وان امضى
احدهما البيع دون الاخر فللذي امضى البيع على المشتري نصف الثمن لانه لم يسلم للمشتري
منه الا النصف الجارية وللذي لم يمض البيع ان ياخذ كل الجارية ولانه اقام البينة
على ان كل الجارية له وانما يتنصف بحكم المزاحمة وقد زالت مزاحمة صاحبه
وان لم يمض واحد منهما البيع كانت الجارية بين المدعيين نصفين لاستوائهما
في الحجة ولا شي على المشتري من الثمن لاستحقاق المبيع رجل اقام البينة على
رجل انه غصب منه هذه الجارية اليوم واقام الاخر البينة على ان صاحب المدعا
عليه اغتصب منه الجارية منذ شهر قال محمد في قياس قول ابي حنيفة هي للذي
اقام البينة على الوقت الاخر ويضمن المدعا عليه قيمتها لصاحب الوقت الاول

وهو اليوم

الى النهر

وفي قياس قول ابي يوسف هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يقضى للاخر

شيئا رجل ادعى ان فلانا الميت غصب منه شيئا وبين ولحضر بعض ورثة الميت واقام

عليه البينة بذلك وبعض ذلك الشيء في يد هذا الوارث وبعضه في يد وكيل لوارث

اخر وهذا الوارث الحاضر معترا انه ميراث لهم من قبل ابيهم فانه يقضى على

هذا الوارث الحاضر بدفع ما في يده الى المدعي ولا يوخذ ما في يد وكيل الغايب

ولو كان كله في يد الوارث الحاضر فانه يقضى بكل ذلك عليه ويدفع الى المدعي واذا

قدم الغايب وقال كان هذا في يد اخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله رجلان

لهما على رجل الف درهم مشترك بينهما فجحدها المدعى عليه فحضر احد الرجلين

واقام البينة على دينهما وشريكه غايب قال ابو حنيفة القاضي يقضي للحاضر بخمسمائة

ولا يجعل الحاضر خصما عن الغايب بوجه من الوجوه الا ان يكون الالف

ميراثا بينهما عن مورث واحد فاذا حضر الشريك الغايب كلف اعادة البينة

فان لم يقدر على ذلك يدخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض قال ابو يوسف

اي الشريكين حضر فهو خصم عن الاخر في الباقي في الميراث وغيره وقال محمد القياس

ما قال ابو حنيفة والاستحسان ما قال ابو يوسف اربعة نفر لهم على رجل الف

درهم وهو موسر او معسر فشهد اثنان منهم على اثنين منهم انهما ابرأا الغريم عن

حصتهما من الالف جازت شهادتهما وان كان ذلك من بيع باعوه منه وان مات الغريم

وترك الف درهم فشهدا بالبراءة بعد موته لا تجوز شهادتهم لان الالف المتروكة

بعد الموت يصير مشتركا بين الغرماء وكل واحد منهم كان مدعيا تخليص ذلك

لنفسه عبد في يد رجل اقام البينة على رجلين انه باعه منهما بالف درهم واقام

احد الرجلين البينة انه اشتراه منه بالف درهم ذكر في المنتقى انه يقضى ببينة الذي

العبد في يده رجل ادعى على رجل الفا فجحد المدعى عليه واعطاه اياه على

الجحود او صالحه من دعواه ثم ان المدعى عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل

الصلح ليس لي قبل فلان شيء فالصلح وقضاء المال ماضيان واقام البينة انه

اقر بذلك بعد الصلح او قضاء المال بطل الصلح والقضاء وان كان القاضي قضى عليه

بالمال بالبينة ثم اقام المدعى عليه البينة ان المدعي اقر قبل القضاء انه ليس له على المدعى

عليه شيء بطل عنه المال عبد في يد رجل ادعاه رجل وقال كان العبد لي وهبته لذي

اليد وهو غايب ولم امره بقبضه فقبضه بغير امري وقال الموهوب له وهبته لي

وقبضته منك فان القول يكون قول الموهوب له لانه مقبوض في يده ولو قال الموهوب

له حين وهبته لي كان العبد في منزلك ولم يكن بحضرتنا فامرتني بقبضه

فقبضته لا يقبل قوله ولو قال المدعي كان العبد لي وهبته لك فلم تقبضه في حياته وانما

قبضته بعد موته كان القول قول الوارث اذا اختلف رب المال مع المضارب فقال

المضارب رددت عليك راس المال بعدما اقتسمنا وانكر رب المال كان القول قول

رب المال لان المضارب يدعي ان ما في يده نصيبه من الربح ورب المال يدعي انه مال

المضاربة لانه لم يرد عليه راس المال فيحلف كل واحد منهما فان اقاما البينة اقام

رب المال البينة ان المضارب اقر انه لم يرد عليه راس المال واقام المضارب البينة

على اقرار رب المال انه رد عليه راس المال فهذا على وجوه ان ارخا وتاريخ احدهما

اسبق يقضى لاخر التاريخين ايهما كان اما اذا كان تاريخ رب المال سابقا يصير كان

المضارب لم يرد عليه في ذلك الوقت ثم رد بعده واما اذا كان تاريخ المضارب سابقا

فلان رب المال وان لحق ببراءته الان المضارب لما اقر بالضمان بعد ذلك فقد رد

اقراره وبطلت البراءة وهذا يصلح اصلا في جنس هذه المسائل وان ارخا وتاريخهما سواء

او اطلقا يقضى ببينة المضارب ويجعل كانه لم يرد ثم رد بعده لك جارية في يد رجل ادعت

انها حرة الاصل وانكرت انها اقرت بالرق وادعى ذو اليد انها اقرت بالرق كان القول

قول الجارية ويقضى بحريتها رجل ادعى عينا في يد رجل فقال هو لي اشتريته من فلان

بكذا وفي يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه الي قالوا لا تسمع هذه الدعوى لانه لم يذكر

نقد الثمن ومن اشترى شيئا فوضعه في يد غيره قبل ان ينقد لا يكون له ان ياخذ من صاحب

اليد الا ان يدعي الوكالة بالقبض من البايع رجل ادعى على رجل انه غصب منه حمارا وذكر

جارية في يد رجل ادعت انها حرة الاصل

الثمن م
اشترى شيئا فوضعه في يد غيره قبل ان ينقد الثمن

هذا شيئه فاقام البينة على وفق دعواه فاحضر المدعا عليه حمارا فقال المدعي هذا الذي لا اعيشه وزعم شهوده ان هذا الحمار هو الحمار الذي شهدنا بملكه للمدعي فنظروا فيه فاذا بعض شيانه على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود عند الشهادة انه مشقوق الاذن وهذا الحمار الذي جاء به المدعا عليه غير مشقوق الاذن قالوا هذا لا يمنع القضا للمدعي ولا يوجب خللا في شهادتهم لانهم ذكروا ما لم يكن محتاجا اليه في الدعوى والشهادة والخلاف في مثل هذا لا يوجب الخلل قال رضي الله عنه وسنذكر في مسايل النتاج ما يخالف هذا رجل ادعى دابة او دارا هو في اجارة الغير لا تقبل بينة المدعي الا بحضرة الاجير والمستاجر جميعا وكذا الرهن ولو كانت مزارعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة الاجارة وان البذر من صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح انه لا يشترط حضرة العامل ولو باع شيئا ولم يسلم الي المشتري حتى ادعاه رجل فانه يشترط حضرة البايع والمشتري وكذا لو اراد الشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة وهي في يد البايع يشترط حضرة البايع والمشتري ولو ادعى على صغير شيئا بحضرة وصيه ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح القسمة انه يجوز ولا يشترط حضرة الصغير ولم يفصل بينما اذا كان المدعا به عينا او دينا وجب بمباشرة الوصي او لا بمباشرة الوصي وذكر الناطفي انه لو ادعى دينا بمباشرة الوصي لا يشترط حضرة الصغير وان كان دينا وجب لا بمباشرة الوصي كضمان الاستهلاك ونحو ذلك يشترط حضرة الصغير للاشارة اليه وذكر الخصاف انه لو ادعى على صبي محجور مالا بالاستهلاك او غصبا ان كان المدعي يقول بالبينة حاضرة يسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير ويحضر معه ابوه او وصيه حتى اذا قضى القاضي بالمال يؤمر الاب او الوصي بالاداء وان لم يكن للصبي اب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي ان ينصب وصيا للصغير اجابه القاضي الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير عند نصب الوصي وعند بعض المتاخرين يشترط حضرة الصغير عند الدعوى سواء كان الصغير مدعيا او مدعا عليه قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى كما ذكر الشيخ الامام المعروف

كان هو

ادعى على صغير شيا بحضرة وصيه يجوز ولا يشترط حضرة الصغير

بخواهر زاده ولو ادعى على ميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي لا يشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي وللصغير وصي يشترط حضرة الورثة الصغار وحضرة الواحد يكفي ولو ادعى على عبد ماذون او معتوه ماذون في التجارة مالا بغصب او استهلاك وديعة او جحود وديعة او بيع او شرا او اجارة او استيجار او ما اشبه ذلك واقام البينة على ما ادعى او اقام البينة على اقراره بذلك والعبد يجحد ذلك جاز وان كان مولاه وولي المعتوه غايبا لان العبد الماذون والمعتوه الماذون لو اقر بذلك صح اقراره لانه من التجارة والبينة قامت على خصم منكر لو اقر يصح اقراره فتكتفي بحضرته وان كان العبد محجورا والمعتوه محجورا يعتبر حضرة المولى والعبد جميعا سواء شهدوا على معاينة السبب او اقراره بذلك لا تقبل الشهادة على المولى عند غيبته وهل تقبل في حق العبد حتى يواخذ بذلك بعد الاعتاق قال رضي الله عنه وينبغي ان يسمع البينة ويقضي عليه ولو كانا حاضرين تقبل البينة عليهما في حقهما ولا يسمع دعوى استهلاك الودايع والبضايع على العبد المحجور في قول ابي حنيفة ومحمد سواء كان المولى حاضرا او غايبا سواء شهدوا عليه بمعاينة الاستهلاك او شهدوا عليه باقراره ولو شهدوا على عبد ماذون في التجارة بقتل عمد او قذف او زنا او شرب خمر وانكر العبد ان كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غايبا لا تقبل عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف تقبل الا عنده لو قامت البينة على العبد الماذون بقصاص او حد يقبل فكذلك المحجور وان شهدوا عليه بالاقرار بهذه الاسباب في الزنا وشرب الخمر والحدود التي لله تعالى لا تقبل وفي القصاص والقذف ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه غايبا لا تقبل في قول ابي حنيفة ومحمد ولو شهدوا على الصبي الماذون او المعتوه الماذون بقتل العمد او بالزنا او شرب الخمر او بالقذف في الزنا وشرب الخمر والقذف لا تقبل حضر الولي او غاب وفي القتل ان حضر الولي جاز لان موجبه الدية على العاقلة وان كان الولي غايبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا على الاقرار

لا يسمع دعوى استهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور

بهذه الاسباب لا يقبل حضر المولى او غاب وان شهدوا على العبد المأذون بالسرقة
ان كان موجبه القطع يقبل اذا كان المولى حاضرا معه ويقطع بلا خلاف وان كان
المولى غائبا لا يقبل في حق القطع في قول ابي حنيفة ومحمد ويقبل في حق الضمان وعند ابي يوسف
يقبل في حق القطع وان كانت السرقة موجبة للمال يقبل بلا خلاف حضر المولى
او غاب وان شهدوا على الصبي المأذون او المعتوه المأذون في التجارة بالسرقة
يقبل حضر الولي او غاب لان موجبه الضمان لا غير ولو اختلف العبد المأذون
المديون مع المولى في ثوب وادعاه كل واحد منهما ان كان الثوب في منزل العبد
وهو من تجارته يعني من نوع يتجر فيه فالثوب له وان كان العبد لابسا ثوبا
او راكبا دابة وهو في منزل المولى فالثوب والدابة للعبد وان لم يكن من تجارته
ولو ان رجلين اختلفا في دابة احدهما راكب والآخر ممسك بلجامها فالراكب اولى
ولابس الثوب مع المتعلق به كذلك ولو كان احدهما جالسا على بساط والآخر
متعلق به كان بينهما ولو كانا على دابة احدهما راكب في السرج والآخر رديف
او عقبا الدابة فهي لراكب السرج وان كانا في السرج فهي بينهما ولو ان قطارا
يقودها رجل ورجل راكب بعيرا منها فادعى الراكب ان البعير كلها له والقائد
كذلك ينظر ان كان الابل عليها حمولة الراكب فالابل كلها للراكب وليس للقائد
منها شيء انما هو لعبيد وعن محمد في قطار من الابل على اول بعير منها رجل راكبا
وعلى بعير في وسطها رجل راكب وعلى آخر بعير منها رجل راكبا ادعى كل واحد
منهم ان الابل كلها له فان البعير الذي عليه الاول له خاصة والبعير الذي
عليه الاوسط للاوسط خاصة والذي عليه الآخر له خاصة وما بين الاول
الى الاوسط للاول وما بين الاوسط الى الآخر فهو بين الاول والاوسط نصفان
وليس للآخر الا البعير الذي هو عليه اذا زوج الرجل بنيه الخمسة وهم في دار
ابيهم كلهم في عياله فقالت البنون متاعنا والاب يدعي لنفسه فان المتاع
يكون للاب وللبنين الثياب التي عليهم لا غير فان قال المديون او قالت

امرأة الميت بعد موته لمتاع بعينه ان هذا اشتريناه بعد موت الاب او الزوج كان
القول قولهم وان اقروا ان المتاع كان في البيت يوم مات الاب او قامت البينة على
ذلك فهو ميراث عن الاب لا يقبل قولهم رجل اعتق امته ولها ولد فقالت اعتقني قبل
الولادة والولد حر وقال المولى لا بل اعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر في العيون
ان الولد اذا كان في يدها كان القول قولها وقال ابو يوسف ان كان الولد في ايديهما
فكذلك يكون القول قولها وان اقاما البينة فبينتها اولى لانها تثبت العتق في زمان
سابق وكذلك في الكتابة فاما في التدبير القول قول المولى وفي المنتقى عن محمد ان كان
الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر فالقول على صورة يديه وان اقاما
البينة فبينتها اولى وكذلك الكتابة ولو اعتق جاريته ثم اختلفا بعد حين في ولدها
فقالت ولدته بعد عتقي فاخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق فاخذته منك والولد
لا يعبر فعلى المولى ان يرد الى الام وكذلك في الكتابة وفي المدبرة وام الولد القول
قول المولى رجل وامرأة في ايديهما دار اقامت المرأة البينة ان الدار لها وان الرجل
عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له والمرأة زوجته تزوجها على الف درهم
ودفع اليها ولم يقم البينة انه حر فانه يقضى بالدار لها والرجل عبد لها ولو اقام
البينة انه حر الاصل والمسألة بحالها فان المرأة امرأته ويقضى بانه حر ويقضى بالدار
للمرأة من قبل ان الدار والمرأة في يد الزوج حين قضى بانها امرأته فكان القضاء
بالدار ببينة المرأة اولى كزوجين في ايديهما دار اقام كل واحد منهما البينة انها
داره فانه في قياس قول ابي حنيفة يقضى بالدار للمرأة ولو لم يكن لهما بينة كان الدار
للزوج لانه صاحب يد وذكر ابن سماعة في النوادر لو اقام الرجل البينة ان الدار
داره والمرأة امته واقامت المرأة البينة ان الدار لها وان الزوج عبدها وليست
الدار في يديهما فالدار بينهما نصفين وان كانت في يد احدهما ترك في يده لتعارض
البينتين في الدار ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا يقبل بينة احدهما على صاحبه بالرق
لمكان التعارض قال رضي الله عنه وينبغي ان الدار اذا كانت في يد احدهما يقضى ببينة

اذا لم

اختلف العبد المأذون المديون مع المولى في ثوب

المتاع هو

امرأة امته ولها ولد فقالت اعتقني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل اعتقتك بعد الولادة والولد عبد

رجل وامرأة في ايديهما دار

واذا كان العبد في يد رجل وهو لا يعبر عن نفسه فال صاحب اليد انه عبدي ... قوله ويقضى له بالملك فان كبر الغلام وقال انا حر الاصل لا يصدق ... ملك جرى القضاء به وكذلك اذا قال انا لقيط فهو كذلك انا حر فان اقام ... البينة ... الاصل ... كذا في الفصل الحادي عشر

الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا يعارض بينة الخارج رجل ادعى
على رجل انه رهن عنده ثوبا وبين مجحد المدعا عليه فشهد الشهود انه رهن عنده
ثوبا ولم يسموه ذكر في الاصل انه يجوز هذه الشهادة ويكون القول قول المرتهن اذا
اتى بثوب مع يمينه وكذلك في الغصب وقد ذكرنا عبد في يد رجل اقام البينة انه
عبد للذي في يديه وانه اعتقه وقال الذي في يديه هو لفلان اودعني او قال
اغتصبته منه وليس لصاحب اليد بينة على ما يدعي فيقضي القاضي بالعتق ثم حضر
فلان بعد ذلك واقام البينة انه عبده اغتصبه منه صاحب اليد او كان اودعه
عنده فانه يقضي به للذي حضر ويبطل عتقه وذكر في الجامع اذا اقام عبد البينة
على الذي في يديه ان فلانا اعتقه وهو يملكه واقام الذي في يديه البينة انه لفلان
الغائب اودعه عنده فانه يقضي بالعتق فان قدم فلان الغائب واقام البينة انه
عبده لا يقبل بينته والعتق اولى ولو اقامت جارية البينة على رجل انه اعتقها
واقام آخر البينة انها له اغتصبها الذي في يديه كان العتق اولى رجل ادعى عبدا
في يد رجل انه له فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باع الذي في يديه العبد
من ثالث وتقابضا او اودعه المشتري عند البايع فغاب ثم جا المدعي بالبينة فان
علم القاضي بما صنع ذو اليد او اقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على صاحب اليد وان
لم يعلم به القاضي ولا اقر به المدعي سمعت بينة المدعي ولا يسمع بينة ذي اليد على ما
صنع الا اذا اقام البينة على اقرار المدعي بذلك فيقبل بينته ويندفع عنه خصومة
المدعي والهبة اذا اتصل به القبض والصدقة في هذا بمنزلة البيع رجل ادعى
على آخر انه استهلك عليه كذا دابة وسمى عددا معلوما وجا بالشهود قالوا
ينبغي للشهود ان يبينوا الذكور والاناث فان لم يبينوا ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي
اخاف ان لا يقبل شهادتهم ولا يقضى بشيء وان بينوا الذكور والاناث جازت شهادتهم
ولا يحتاج الى ذكر اللون لان اختلاف الذكورة والانوثة اختلاف فاحش بها يختلف
المنافع ولا كذلك اختلاف اللون عبد في يد رجل اقام الذي في يديه البينة انه

اعتقه وهو يملكه واقام آخر البينة انه اعتقه وهو يملكه فان صدق العبد احدهما
فبينته اولى وان كذبهما جميعا يقضي بولايته بينهما نصفان امة في يد رجل اقام البينة
انه دبرها وهو يملكها واقام آخر البينة انها ولدت منه وهو يملكها واقام آخر على
مثل ذلك فهي للذي في يديه عبد في يد رجل اقام رجلان كل واحد منهما البينة
انه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا فانهما ياخذان العبد وقيمته بينهما يعني اذا
شهدوا على اقراره فان مات العبد في يد المشتري فعليه قيمتان وان كانت البينتان
شهدا على معاينة البيع والقبض فان كان العبد قايما اخذاه نصفين ولا شي لهما غير
ذلك وان كان مستهلكا اخذا قيمته نصفين لا شي لهما غير ذلك قال رضي الله عنه وينبغي
ان يكون في الغصب كذلك عبد في يد رجل اقام هو البينة على رجلين انه باعه منهما
بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه من الذي في يديه لانه لما اقام
البينة عليهما بالبيع فقد اثبت اقرار كل واحد منهما انه اشتراه مع صاحبه
بالفي درهم وقال يبطل دعواه انه اشتراه منه بالف درهم رجل غصب رجلا شيئا
فاقام المغصوب منه البينة على الغصب وعدلت فادعى الغاصب ان المغصوب
منه اقر انه للغاصب هل يقبل بينة الغاصب والغصب في يده او يامر القاضي بتسليم
الغصب الى المدعي ثم يسال له البينة بعد ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد ان
ادعى بينة حاضرة اقبل بينته واقررت الغصب في يديه قيل ان كان القاضي
يجلس كل خمسة عشر يوما ايمهل القاضي الى ذلك قال يمهل وياخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك
الشي رجل ادعى متاعا او دارا في يد رجل انه له واقام البينة فقضى له القاضي بذلك
ولم ياخذ من المقضي عليه حتى اقام المقضي عليه البينة على ان المدعي اقر انه لا حق له
فيه قال محمد ان شهدوا انه اقر بذلك قبل قضاء القاضي بطلت بينة المدعي والقضاء
وان شهدوا انه اقر به بعد قضاء القاضي لم يبطل به قضاء القاضي عبد في يد رجل
اقام البينة انه عبده اعتقه وهو يملكه واقام رجل آخر البينة انه عبده ولد في
ملكه قال الولادة اولى وعن محمد عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد

في ملكه واقام آخر البينة انه عبده ولد في ملكه فقضى القاضي به له ثم اقام ثالث البينة
انه عبده ولد في ملكه فان القاضي يقضي به للثالث ان لم يعد المقضي له البينة انه عبده
ولد في ملكه فان اعاد ذلك احدهما قضى بالنصف للذي اعاد البينة لانه صاحب يد
في النصف فلا تقبل فيه بينة الثالث لان في دعوى النتاج تقضى بينة صاحب اليد ويقضي
بالنصف للثالث وليس للذي اعاد البينة ان يدخل مع الثالث في هذا النصف لان
القاضي حين قضى للاولين بالعبد بينهما فقد قضى بكل واحد منهما على صاحبه بنصفه

مسايل النتاج

فلا يقبل البينة من احدهما فيما صار مقضيا عليه
واذا قضى على الرجل بنتاج او ملك مطلق ثم اقام هو البينة على النتاج
او على التلقي من المدعي قبلت بينته بان اقام البينة على ان قاضي بلد كذا قضى له
بهذه الجارية او بهذه الشاة واقام ذو اليد البينة على النتاج يقضي ببينة المدعي
ولا يقضي ببينة ذي اليد على النتاج خلافا لمحمد لاحتمال ان القاضي قضى للخارج
بالنتاج وكذا لو فسر المدعي القضاء بملك مطلق لان القاضي الثاني لا يدري ان القاضي
الاول قضى باجتهاد فلا يبطل قضاء الاول باجتهاده ولو ان رجلين ادعيا دابة
في يد رجل اقام احدهما البينة على النتاج والآخر على الملك فصاحب النتاج اولى
خارجا كان او صاحب يد ولو ادعيا نتاج دابة يقضي بينهما فان وقتت
كل واحدة من البينتين وقتا وسن الدابة يوافق احدى البينتين وهما خارجان
او احدهما يقضي للذي وافق سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا فان كانا
خارجين يقضي لهما وان كان احدهما صاحب يد يقضي له وان خالف سن الدابة الوقتين
ذو رواية يقضي لهما وفي رواية ببطل البينتان وان كان احدهما صاحب يد وونيا
يقضي للذي وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا او كان يوافق صاحب
اليد يقضي لصاحب اليد ودعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر خارج اقام البينة
انه ثوبه نسجه واقام ذو اليد البينة انه ثوبه نسجه فان كان يعلم ان مثل هذا
الثوب مما لا ينسج الا مرة فهو للذي في يديه وان كان يعلم انه ينسج مرة بعد اخرى

فالملك المطلق ان
يدعي بان هذا ملكه ولا يزيد
عليه وان قال اشتريته
او ورثته لا يكون دعوى
مطلق الملك بل نتاج

فهو للخارج وعن محمد انه لو تنازعا ثوب هو في يد احدهما اقام احدهما
البينة انه نسج نصفه واقام الذي في يده البينة ان نسج نصفه قال محمد ان كان
يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذي نسجه وان لم يعرفه فكله للخارج
ولو ادعى حليا انه له صاغه لم يكن هذا كدعوى النتاج لان الحلي يصاغ مرة بعد اخرى
وكذا الشجر يغرس مرة بعد اخرى وكذا لو ادعى حنطة انها له زرعها لانها تزرع ثم
تغربل فتزرع ولو تنازعا في صوف اقام ذو اليد البينة انه ملكه جزه من شاة
هو ملكها واقام آخر البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها يقضي به لذي اليد لان
جز الصوف لا يتكرر فما جز لا يجز ثانيا ولو اقام خارج البينة على شاة التي يدعيها
انها شاة وجز هذا الصوف منها واقام ذو اليد البينة ان الشاة التي يدعيها
له وجز الصوف منها فانه يقضي بالشاة للمدعي لانهما ادعيا في الشاة ملكا مطلقا
فيقضي بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من اسباب الملك وكذا لو
اختصما في ارض فقال الخارج هذه ارضي زرعت فيها هذا القطن او بنيت فيها
بهذا البناء فانه يقضي بها للمدعي ولو اختصما في جبن فقال الخارج هو لي صنعته من
لبن كان لي وصاحب اليد ادعى مثل ذلك فانه يقضي به لذي اليد ولو
قال المدعي هذا الجبن صنعته من لبن شاتي واقام الخارج البينة على مثل
ذلك فانه يقضي بالشاة للخارج ولو ان عبدا في يد رجل اقام هو البينة انه
عبده ولد في ملكه من امته وعبده واقام خارج البينة على مثل ذلك يقضي بالعبد
لذي اليد لانهما ادعيا النتاج في العبد فيترجح بينة ذي اليد ولو اقام ذو اليد
البينة على امته في يده انها امته وولدت هذا العبد في ملكه وقال واقام خارج البينة
على ان هذه امته وولدت هذا العبد في ملكه فانه يقضي بالامة للمدعي لانهما ادعيا في
الامة ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي ثم يستحق العبد تبعا ولو تنازعت امرأتان
في غزل كل واحدة منهما تدعي انها غزلته فانه يقضي به للتي الغزل في يدها لان
القطن لا يغزل الا مرة بخلاف الشعر والمرعزى فانه يغزل مرتين واذا اختصم رجلان

ولو كانت ارضا فيها
اشجار فاقام رجل البينة
انها له وانه غرس فيها
هذه الاشجار واقام الآخر
في يده البينة مثل ذلك
فهي للمدعي الذي ليس في
يده لان الشجر يغرس
غير مرة نحو ذلك

في ارض فيها زرع اقام كل واحد منهما البينة ان الارض والزرع له هو الذي زرعها
فانه يقضي بهما للمدعي لان دعواهما دعوى الملك المطلق ولو ان عبدا في يد رجل اقام
رجل البينة انه عبده ولد في ملكه ولم يذكر الشهود امه واقام ذو اليد البينة انه
عبده ولد من امته هذه فانه يقضي بالعبد للذي في يديه لانهما استويا في دعوى
النتاج في العبد وفي بينة صاحب اليد زيادة اثبات وهو النسب عبد في يد رجل اقام
رجل البينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه ومن عبدي هذا واقام رجل آخر
البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالعبد بين الخارجين نصفين لانهما استويا في دعوى
النتاج ومما طان ويكون الابن من الامتين والعبدين جميعا ولو اختصم ذو اليد
وخارج في لحم مشوي او في سمك مشوي كل واحد منهما يدعي انه شواه في ملكه
فانه يقضي به للمدعي لان المشوي يشوى مرة بعد اخرى وكذلك في المصحف اذا
اقام كل واحد منهما البينة انه مصحفه كتبه في ملكه فانه يقضي به للمدعي
لان الكتابة مما يتكرر يكتب ثم يمحى ثم يكتب ولو اختصما في دابة ادعى خارج انها
دابته سرقها منه او غصبها منه صاحب اليد وذو اليد يدعي انها دابته ولدت في
ملكه يقضى بها لصاحب الولادة ولو ادعى ثوبا في يد رجل انه له نسجه واقام
البينة وشهدوا انه نسجه ولم يشهدوا انه له فانه لا يقضى به للمدعي لان
النساج قد ينسج ثوب غيره وكذا لو شهدوا انه دابة انها نتجت عنده او في امته
انها ولدت عنده ولم يشهدوا انها له لا يقضى بها للمدعي وكذا لو شهدوا انها
ابنة امته وكذا لو شهدوا على ثوب انه غزل من قطن فلان لا يقضى به لفلان
وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة حصدت من زرع في ارض فلان لا يكون لصاحب
الارض ان ياخذ الحنطة هو الصحيح وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع
كان في ارض فلان او هذا التمر من نخل كان في ارض فلان او هذا الزبيب من
كرم كان في ارض فلان لا يقضى به لفلان ولو اقر الذي في يديه بذلك يؤخذ باقراره
ولو شهدوا ان هذا العبد ولدته امة فلان كان العبد لصاحب الامة ولو شهدوا ان

وصاحب الدم

هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضى بها لصاحب الزرع وكذا لو شهدوا ان هذا
الزبيب من كرم فلان يقضى بالزبيب لفلان ولو ادعى دجاجة في يد رجل انه له خرج
من ملكه واقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضى به لذي اليد ولو اقام المدعي
البينة ان البيضة التي خرج منها الدجاج كانت له لا يقضى بالدجاج للمدعي ويكون الدجاج
لصاحب اليد وعليه بيضة للمدعي كان صاحب اليد غصب بيضة وجعلها تحت الدجاج
عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بايعه
واقام ذو اليد البينة انه عبده اشتراه من فلان آخر وانه ولد في ملك بايعه فلان فانه
يقضى بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادعى نتاج بايعه ودعوى نتاج بايع
كدعوى نتاج نفسه فيقضى ببينة ذي اليد امة في يد رجل وابنتها في يد رجل
آخر ادعى رجل انها امته واقام البينة فقضى له بالجارية لا يكون لهذا المدعي ان
ياخذ ابنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت الابنة في يد المدعا عليه
كان له ان ياخذ الابنة مع الجارية ولو اقام رجل البينة على نخل في يد رجل وتمر هذا
النخل في يد غيره فقضى له بالنخل فانه ياخذ التمر ايضا ولا يشبه التمر الولد رجل اشترى
جارية فاستحقت من يده بنكوله لم يكن له ان يرجع بالثمن على بايعه فان اقام البينة بعد
نكوله على بايعه ان الجارية كانت للمستحق لا يقبل بينته الا ان يقيمها على اقرار البايع
بذلك وهل له ان يحلف البايع فيه روايتان والظاهر انه لا يحلف وكذا لو كان القضاء
للمستحق على المشتري باقراره ولو كانت الجارية ادعت انها حرة فاستحلف المشتري
فنكل او اقر ثم اقام البينة على بايعه انها كانت حرة قبلت بينته على البايع وان لم يكن
له بينة كان له ان يحلف البايع وكذا لو اخذها رجل انها ام ولده اعتقها او دبرها او ولدت
منه فصدقه المشتري ثم اقام هو البينة على البايع بذلك قبلت بينته **فصل في**
دعوى الدور والاراضي رجل ادعى دارا او عقارا لا يسمع دعواه الا
بتحديدها وتعريفها لا يكون الا بذكر الحدود فيذكر الجيران باسمائهم واسماء آبائهم واجدادهم
واللقب الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان

استحقاق المبيع على المشتري
انما يوجب الرجوع بالثمن على البايع
اذا ثبت الاستحقاق بالبينة
اما اذا ثبت باقرار المشتري او
بنكوله عن اليمين او باقرار
وكيل المشتري بالخصومة
او بنكوله عن اليمين لا يوجب
الرجوع بالثمن لان الاقرار لا
يكون حجة في حق غيره كذا في
الذخيرة من الفصل العاشر
في الفصل الخامس عشر

كان التعريف لا يحصل الا بذكر اللقب لا بد بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم
والنسب كما قال احمد بن محمد بن جعفر فبهذا لا يقع التعريف لان في المصر من يشاركه في الاسم
والنسب ومحمد ذكره في كثير من المواضع مثلا فلان بن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم
ابيه لا يحتاج الى ذكر الجد فان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفى بذلك ولو ذكر
الحدود الثلثة وسكت عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه اخطأ في الرابع لا يصح
حتى لو قال المدعا عليه ليس هذا المحدود في يدي او قال ليس علي تسليم هذا المحدود
فانه لا يتوجه عليه هذه الخصومة وان قال المدعا عليه هذا المحدود في يدي
غير انك اخطأت في الحدود لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطأ فحينئذ يستأنف
الخصومة ولو ادعى على رجل محدودا انه بيده فانكر المدعا عليه ان يكون ذلك
في يده وطلب المدعي من القاضي ان يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى يقر فاذا اقر
باليد حلف على ملك المدعي فاذا اقر بذلك يامره القاضي بترك التعرض فان اراد المدعي
ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انها له قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
لا تقبل بينة المدعي على الملك ما لم يقم البينة انها في يد المدعا عليه فان لم يقم البينة
انها في يد المدعا عليه واقام البينة على الملك بعد اقرار المدعا عليه باليد فقضى
القاضي بذلك ذكر في الجامع انه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي انها في يده او يقيم
البينة انها في يده وهكذا ذكر الخصاف المدعا عليه اذا ادعى بعد القضاء ان المدعي
اخطأ في الحد الرابع لا يسمع دعواه وكذا لو ادعى قبل القضاء بعد ما اجاب المدعي انها
ملكي وفي يدي ثم ادعى انه اخطأ في الحد الرابع لا يسمع دعواه وان شهدوا على حدين لم
تقبل شهادتهم ولا يقضى بها وعن ابي يوسف انها تقبل ويقضى واختلف المشايخ في قوله
قال بعضهم انما تقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين اما اذا شهدوا على حدين حد
اليمين والمغرب وحد اليسار والمشرق لا تقبل وقال بعضهم انما تقبل في قوله اذا
شهدوا على حدين احدهما طولا والآخر عرضا اذا ادعى محدودا وذكر الحدود الاربعة وقال
الشهود نحن نعلم حدودها اذا ذهبنا اليها ونقف عليها ولكن لا نعرف جيرانها ولا نعرف

اسامي الجيران قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني ههنا مسائل ثلاث احداها
ان يقول الشهود لهذا المدعي دار في محلة كذا في سكة كذا ملاصق دار فلان في زقاق كذا
غصبها منه هذا المدعا عليه وانها في يده بغير حق ولم يذكروا حدودها او قالوا
لا نعلم حدودها فجاء المدعي بشهود آخرين فشهدوا بحدودها فان القاضي لا يقضي
للمدعي لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بحدود الدار لم
يشهدوا له بملك الدار والمسئلة الثانية لو قال الشهود نحن نعلم حدودها احد حدودها
كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا لكن لا ندري ايوافق الحدود التي
في دعوى المدعي وهل هذه الحدود حدود تلك الدار فانا تحملنا الشهادة بهذه
الحدود وسمى لنا حدودها هذه واقر البايع بهذه الحدود لكن ما رأيناها ولا مررنا
بتلك المحلة ولا نسكنها واكثر ما يكون تحمل الشهادة على الدار والارض على هذا
الوجه يسمي البايع حدودها والشهود يتحملون الشهادة بتعريف البايع وفي هذه المسئلة
القاضي يبعث امينين الى الدار لينظر الى الدار ان هذه الحدود هل هي حدود تلك
الدار فان وافق قضى بها للمدعي اذا رجعا اليه وشهدا عنده ان حدودها هذه الحدود
وان خالف لا يقضي اما المسئلة الثالثة اذا قال الشهود ان لهذا المدعي دارا في محلة كذا
نعرف حدودها اذا قمنا عند حيطانها ونشير ان احد حدودها الى هاهنا والثالث
الى هنا والرابع الى هنا ولكنا لا نعلم جيرانها فان هنا اذا اراد القاضي ان يقضي للمدعي
يامر الشهود بان يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين او امينين من امنائه و يبينوا
الحدود للامينين ثم يتعرف الامينان جيرانها ويسألون اساميهم فاذا رجعوا الى
القاضي وشهد اميناه ان الشهود بينوا حدود الدار واشاروا اليها وانا تعرفنا عن
جيرانها فوجدنا دار فلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضي بشهادة
الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعي وان قال الشهود نشهد ان الدار
التي يلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعي او قالوا الدار التي بين فلان وبين دار
فلان لهذا المدعي لا يلتفت الى شهادتهم لانهم ذكروا حدين وذلك لا يكفي فان كانت الدار

مشهور باسم رجل ولم يذكر الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذا القرية والارض والحانوت ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد واجمعوا على ان
الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب ولو ادعى محدودا في
يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلثة وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت شهادتهم وان غلطوا في
الحد الرابع وقالوا الحد الرابع متصل بملك المدعي ولم يذكروا الفاصل جازت شهادتهم
وان ذكروا الحد الرابع ملك المدعا عليه ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي
وتقبل في البيوت والدور والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما
ارض بجنب المدعا به فقالوا في بيان الحدود والحد الرابع لزيق ارض فلان ذكروا احد
الجارين ولم يذكروا الآخر جاز ايضا وكذا لو كان الحد الرابع ارض رجل ومسجدا فقالوا
الحد الرابع لزيق ارض فلان ولم يذكروا المسجد جاز رجلان تنازعا في دار كل واحد
منهما يدعي انها له وفي يديه ذكر محمد في الاصل ان على كل واحد منهما البينة والايمان
لان كل واحد منهما معترف بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فان اقام احدهما البينة انها
في يده يقضى له باليد ويصير هو مدعا عليه والآخر مدعيا وان اقامت كل واحد
منهما البينة فان القاضي يجعل الدار في ايديهما لانهما تساويا في اثبات اليد
فصار كما لو تساويا في اثبات الملك وقال بعض اصحابنا اذا قال المدعي ملكي وفي
يدي لا يسمع دعواه لانه لا يدعي حقا على غيره وذكر الخصاف عن اصحابنا ان رجلا
لو اقام البينة على رجل ان في يديه الدار التي حدها كذا وبين حدودها فان القاضي
لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته على الملك ما لم تقم البينة ان الدار في يد المدعا عليه
ثم تقيم البينة انها له لتوهم انهما تواضعا في محدود في يد ثالث على ان يدعيه احدهما
ويقر الآخر بانها في يده ويقيم المدعي بينة عليه انها له والدار في يد غيرهما وهذا
باطل لان هذا قضا على المسخر واختلفوا في القضا على المسخر قال بعضهم ينفذ قضاؤه
واليه اشار في الكتاب وقال بعضهم انما ينفذ اذا لم يعلم القاضي انه مسخر اما اذا
علم انه مسخر لا ينفذ قضا القاضي وعليه الاعتماد فعلى ما قاله الخصاف ينبغي ان لا يسمع

الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب

اختلفوا في القضا على المسخر

البينة لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما له في مسئلتنا اذا لم يكن الدار في يده
ومن اصحابنا من قال مسئلة الاصل محمولة على ما اذا اقام البينة على اليد ثم اقام احدهما
البينة على الملك اما اذا لم يقيما البينة على اليد حتى اقام احدهما البينة على الملك
فان القاضي لا يقضي له حتى لو وجد الدار في يد ثالث لا ينتزع من يده وذكر
شمس الائمة السرخسي قال ناد بل مسئلة الخصاف ان المدعا عليه لم يدع اليد لنفسه
وفي مسئلة الاصل كل واحد منهما يدعي اليد لنفسه فلهذا يقبل دعوى المدعي على الملك
حتى لو قال المدعي ملكي وفي يديك وان هذا الرجل يمنعني ويتعرض لي بغير حق والمدعا عليه
يقول ملكي في يدي ولا يدعي اليد لنفسه لا يسمع بينة المدعي وذكر محمد في السير لو ان
مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستامن وفي يدهما بغل عليه مال كل واحد منهما
يقول هو مالي وفي يدي فاقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضي يقضي بالمال
لمن اقام البينة لانه يقيد دعواه بالحجة قال شمس الائمة السرخسي وبهذه المسئلة
تبين خطا بعض مشايخنا فيما اذا قال كل واحد من المتداعيين ملكي وفي يدي ان القاضي
لا يسمع هذه الخصومة ويقول اذا كان ملكك وفي يدك فماذا تطلب مني فقد نص صاحبنا
على قبول البينة من احدهما هو الصحيح ووجهه ان كل واحد منهما محتاج الى البينة لدفع
منازعة الآخر والبينة لهذا المقصود مقبولة ويقول للقاضي اطلب منك ان تمنعه
عن مزاحمتي وتقرره في يدي فالحاصل ان دعوى الملك في العقار لا يسمع الا على
صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه
في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا او مدعيا للملك تبعا للملك اليد رجل ادعى
دارا في يد رجل وقال الدار داري اشتراها فلان منك يا فلان غايب والذي في يديه
الدار يجحد الشرا قال ابو يوسف اقبل بينة المدعي عليه وكذا لو كان المشتري
حاضرا ينكر الشرا وهذا بمنزلة رجل ادعى دارا في يد رجل وقال هي لي اشتريتها
من فلان وكان فلان اشتراها منك وقال ابو حنيفة اذا ادعى انها له اشتريتها
من فلان وفلان اشتراها من الذي في يديه تقبل البينة وان ادعى انها له اشتريتها

مسلم خرج من دار الحرب ومعه مستامن وفي يدهما بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالي وفي يدي

له فلان من الذي في يديه الدار لا اقبل هذه ولو قال هذا لي اشتريته من فلان الذي
وكلته بالبيع سمع دعواه ولو قال هذا لي اشتراها منك فلان وفلان كان وكيلا لي
في الشرا لا يسمع دعواه في قول ابي حنيفة ويسمع في قول ابي يوسف رجل ادعى دارا في يد رجل
فقال المدعا عليه ليست في يدي فجاء المدعي بشهود فشهدوا ان الدار في يد
المدعا عليه وفي ملكه فان القاضي يسال المدعي ان قال المدعي هو كما شهدوا انها
في ملكه وفي يده فقد اقر المدعي بالدار للمدعا عليه وان قال صدقوا انها في يده
ولا اصدقهم في انها ملكه فله ذلك ويجعل المدعا عليه خصما للمدعي المدعي اذا قال
ملكي وحقي وفي يد هذا بغير حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الي والشهود لم
يقولوا ذلك ايضا صح ولو قال ملكي وحقي ولم يقل وفي يده بغير حق فقد ذكرنا
اختلاف المشايخ فيه رجل ادعى دارا في يد رجل فقال الذي في يديه اودعنيها فلان
فقال المدعي ما كان فلان اودعكها ولكنه وهبها لك او باعها فان القاضي يحلف
الذي في يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعد ما كان اودعها اياه فان نكل
عن اليمين جعله خصما للمدعي رجل في يده دار ادعاها رجل فاقام الذي
في يديه الدار البينة ان فلانا الغايب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده
وسلمها اليه القاضي ثم ان ذلك الغايب اجرها الذي هو في يده قالوا لا تقبل بينته
ولا تندفع عنه الخصومة دار في يد رجل ادعى رجل انها له واقام البينة واقام الذي
في يديه البينة ان هذه الدار لفلان الغايب اشتراها من المدعي وهو كلفني بها تقبل
بينته وتندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغايب الشرا من هذا المدعي دار في
يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد غصبها منه واقام رجل اخر البينة ان
هذه الدار له فانه يقضي بالدار للذي اقام البينة انها له رجل ادعى دارا
في يد غيره انها له ثم ادعى بعد ذلك انها لفلان وقفها عليه قالوا يسمع دعواه
كما لو ادعى لنفسه اولا ثم ادعى لغيره وادعى انه وكيل وان ادعى اولا انه وقف ثم ادعى
انه له لا يسمع دعواه كما لو ادعى لغيره اولا ثم لنفسه رجل ادعى دارا في يد رجل

فانكر

فانكر الذي في يديه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بنكوله ثم ان المقضي عليه
اقام البينة انه كان اشتراها من المدعي ان اقام البينة على الشرا قبل القضاء
لا تقبل وان اقامها على الشرا بعد القضا تقبل رجل ادعى دارا في يد رجل
انها له وملكه وحقه وفي يد الذي في يديه غصب فاقام الذي في يديه البينة
انها وديعة في يده من فلان الغايب اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تندفع عنه
الخصومة لانه لم يدع الفعل على صاحب اليد فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم
لا تندفع وهو الصحيح كما لو غصب مني ثم اقام الذي في يديه البينة انها وديعة
لا تندفع عنه الخصومة فكذا هنا ولو ادعى عبدا في يد رجل انه له سرق منه
فاقام الذي في يديه البينة انه وديعة لفلان الغايب قال محمد وزفر تندفع عنه
الخصومة وقال ابو حنيفة وابو يوسف في السرقة اذا لم يسم السارق لا تندفع عنه
الخصومة عن صاحب اليد ولو قال هذا لي غصبه مني فلان غير ذي اليد او كان
ثوبا فقال هذا لي سرقه مني فلان غير ذي اليد فاقام المدعا عليه البينة على ان
فلانا الغايب اودعنيه تندفع الخصومة عن ذي اليد وقال الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده في السرقة تندفع الخصومة عن ذي اليد استحسانا ولو قال هذا لي
اشتريته من ذي اليد بكذا واقام المدعا عليه البينة انه وديعة في يده من غير
ذلك ان ادعى على ذي اليد فعلا لم يثبته لصاحبه بان ادعى الشرا منه بالف ولم يذكر
انه نقد الثمن ولا قبض منه فاقام الذي في يديه البينة انه لفلان الغايب اودعنيه او
غصبته منه لا تندفع الخصومة في قولهم وان ادعى عليه عقدا انتهى احكامه بان
ادعى انه اشترى منه هذه الدار او هذا العبد بكذا ونقد الثمن وقبض منه
المبيع ثم اقام المدعا عليه البينة انه لفلان الغايب اودعنيه اختلفوا فيه قال
بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لما ادعى عليه عقدا انتهى احكامه لم يبق دعوى
العقد وبقي دعوى الملك فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع لانه وان
انتهى احكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى لا يقضى عليه بالزوايد والصحيح

> ادعى دارا انها له ثم ادعى انها وقف عليه قالوا يسمع دعواه ولو عكسه لا يسمع

انما يندفع ولو ادعى المدعي الشراء مع نقد الثمن ولم يذكر قبض المبيع لا يندفع الخصومة
عن ذي اليد في قولهم ولو ادعى ثوبا او دارا او دابة في يد رجل انه له فاقام الذي
في يده البينة انه لفلان الغائب اودعنيه او غصبته منه او في يده باجارة او رهن
ان كان المقر له غائبا لا يندفع الخصومة عن ذي اليد ما لم يقم البينة على ذلك وان
كان المقر له حاضرا وصدقه فيما قال يندفع الخصومة عن ذي اليد ويتحول الخصومة
الى المقر له وان كان المقر له غائبا فاقام الذي في يده البينة وشهدوا انه اودعه
رجلا لا يعرفه لا يقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه
جازت شهادتهم في قول ابي حنيفة وابي يوسف وان شهد الشهود على اقرار المدعي
ان رجلا دفعه الى ذي اليد جازت شهادتهم ويندفع عنه الخصومة ولو شهد شهود
المدعا عليه ان المدعي اقر ان هذا لفلان الغائب وقال فلان الغائب يندفع عنه
الخصومة ولو شهد الشهود على اقرار المدعي بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان
اودعنيه قالوا يندفع عنه الخصومة ولو اقام المدعا عليه البينة ان فلانا الغائب
دفعه اليه فشهد شهوده وقالوا نشهد ان فلانا الغائب دفعه اليه فلا ندري انه
ملك فلان الغائب جازت شهادتهم ويندفع عنه الخصومة عن ذي اليد كما لو اقر المدعي
عند القاضي ان فلانا الغائب دفعه اليه فانه يندفع الخصومة عن ذي اليد ولو
قال الذي في يديه اودعنيه رجل لا اعرفه فشهد الشهود انه اودعه رجل وهم لا
يعرفانه كان الذي في يديه خصما للمدعي وكذا لو قال الشهود اودعه اياه فلان والمدعا
عليه يقول اودعني رجل لا اعرفه كان هو خصما للمدعي رجل ادعى على رجل في بلده دارا
والدار في غير تلك البلد فاقام المدعي البينة قبلت بينته وقضى بها للمدعي جاز
قضاؤه وان لم يكن الدار في ولاية هذا القاضي رجل ادعى دارا في يد رجل انها له
فانكر المدعا عليه ثم قال المدعي من ابن سداي وابدين منه عليه ارزاني داشتم
بطل دعواه لان هذا اللفظ يذكر للتمليك والبذل عرفا فان ادعاها المدعي بعد ذلك
لا يسمع دعواه الا ان يدعي التلقي من المدعا عليه بملك حادث رجل ادعى محدودا

جاز القضاء وان لم يكن الدار في ولاية هذا القاضي

وذكر حدودها وقال في تحديدها وفيها اشجار وكان المحدود بتلك الحدود لكنها خالية
عن الاشجار لا يبطل دعوى المدعي وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا ولو كان المدعي
قال في تحديدها ليس فيها شجر ولا حايط فاذا فيها اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى
الا ان حدودها يوافق الحدود الذي ذكر بطل دعواه ولو ادعى ارضا وذكر حدودها
وقال هي عشر دبرات ارض او عشر جريب فكانت اكثر من ذلك لا يبطل دعواه
وكذا لو قال وهي ارض يبذر فيها عشر مكاييل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان
الحدود وافقت دعوى المدعي لا يبطل دعوى المدعي لان هذا اختلاف يحتمل التوفيق وهي غير
محتاج اليه دار في يد رجل فقال رجل لصاحب اليد اشتريت من هذه الدار وانكر الذي في يديه
الشراء وقال هي لي ثم ان المقر ادعى انها له واقام البينة على ذلك قبلت بينته ولو
قال المقر اولا هذه الدار للذي في يديه وسكت ثم قال انا بعتها منه فانكر الذي
في يديه الشراء ثم اقام المقر بينة انها له ذكر الناطفي انه لا تقبل بينته ولا يسمع دعواه
رجل اقر عند القاضي ان هذا العبد او الدار لفلان غير ذي اليد ثم اقام البينة
انه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته رجل اشترى دارا او عبدا
فاستحق من يده بالبينة واراد ان يرجع بالثمن على بايعه ثم قال لابن البايع قد كنت
اشتريت منك هذا بكذا ولي ان ارجع عليك بالثمن قالوا يسمع منه دعواه الثاني وله
ان يرجع عليها بالثمن لاحتمال انه اشتراه من البايع اولا ثم جاء ابنه وادعاه
فاشتراه من ابنه فاذا استحق عليه كان له ان يرجع عليها بالثمن دار في يد رجل
ادعى رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد واقام البينة ذكر في الاصل
وجعل المسئلة على وجوه خمسة ان شهد شهوده انها كانت لفلان باعها من هذا المدعي
بكذا او شهدوا ان فلانا باعها وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم والثانية لو شهدوا
انها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا جازت شهادتهم والثالثة اذا شهدوا ان
فلانا باعها من هذا المدعي وسلمها اليه جازت شهادتهم وعن ابي يوسف انها لا تقبل
شهادتهم وبه اخذ القاضي ابو حازم ومشايخنا رحمهم الله اخذوا بجواب الكتاب واجازوا

هذه الشهادة والرابع لو شهدوا ان هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا وقبضها
منه جازت شهادتهم والخامسة لو شهدوا انه اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن
او شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا ولم يشهدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا
ان فلانا باعها منه بكذا وكانت الدار في يده وقت البيع ذكر الناطفي لا تقبل هذه
الشهادة اذا كانت الدار في يد ثالث وقت الخصومة ولو شهدوا انه اشتراها من ذي
اليد بكذا وهو يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم رجل قال للقاضي ان
هذا المدعا عليه اقر ان الشيء الذي في يده لي فمره بالتسليم الي هذه المسئلة على وجهين
احدها ان يدعي ان هذه الدار او هذا العبد له وان الذي في يده اقر له بهذا فان
القاضي يسمع دعواه هذه عند الكل وان قال هذا لي لان الذي في يده اقر به لي الصحيح
انه لا يسمع دعواه وان قال المدعي ان هذا الرجل اقر ان هذه الدار التي في يده لي فمره
بالتسليم الي قال عامة المشايخ يصح دعواه ويؤمر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره بذلك
عند القاضي رجل ادعى دارا او جارية في يد رجل انها له وشهد الاخر انها كانت له
او شهدوا جميعا انها كانت له قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده تقبل شهادتهم
وكذا لو شهد احدهما انها ملكه وشهد الاخر انها في يده او شهدوا جميعا انها كانت
في يد المدعي لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة ومحمد وتقبل في قول ابي يوسف وسوى
بين هذا وبينما لو شهدوا انها كانت له ولو ادعى انها كانت له وشهد الشهود انها له
ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح الغصب الصحيح انها لا تقبل ولو شهد
الشهود ان المدعا عليه غصبها من المدعي تقبل وكذا لو شهدوا انه استعارها منه
رجل ادعى دارا في يد رجل انها دار فلان الغائب ولي على الغائب الف درهم وان
الغائب كان رهن عنده الدار بالالف التي له عليه منذ شهر ودفعها اليه وان
المدعي قبضها منه ثم ان الغائب بعد ذلك استعارها منه فاعارها اياه واقام البينة
والذي في يديه الدار يزعم ان الدار داره اشتراها من ذلك الغائب امس او قال
اشتراها منه منذ عشرة ايام واقام البينة على ذلك فان القاضي يقضي ببينة الرهن

رجل قال للقاضي ان هذا المدعا عليه اقر ان الشيء الذي في يده لي فمره بالتسليم الخ

فان

فان قال ذو اليد انا اقبض البيع فان القاضي لا ينقض بيعه على الغائب حتى يحضر الغائب
وكذا لو كان المدعي يدعي الاستيداع مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستاجر رجل
يدعي ملك الدار ويزعم انه اشتراها من الغائب منذ شهر وذو اليد يدعي الشراء منذ عشرة ايام
فان القاضي يقضي للمدعي وينقض البيع الثاني الذي يدعي صاحب اليد فان كان شهود
المدعي لم يشهدوا على الغائب بقبض الثمن من المدعي فان القاضي يأخذ منه الثمن
ويسلم الدار الى المدعي ويكون الثمن عنده حتى يحضر الغائب كذا ذكر في المنتقى وذكر
في الجامع رجل اشترى جارية وقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن وباعها من
رجل وسلمها الى الثاني وغاب المشتري الاول ثم حضر البائع الاول وادعى ان المشتري
الاول قبضها منه بغير اذنه قبل نقد الثمن واراد ان يستردها من الذي في يديه
ان اقر صاحب اليد بما ادعى البائع الاول يأخذها من يده وان انكر الثاني فلا خصومة
بين البائع الاول وبين المشتري الثاني وفي كذا في الاجارات رجل استاجر من رجل ثلث
دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة منها من غيره واعار اخرى ووهب اخرى
او باع فوجد المستكري الدواب في ايديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت
الاجارة في رواية الاجارات وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستكري احق
بالدواب لتقدم عقده وما وجد في يد المستعير فلا خصومة بينهما حتى يحضر صاحب
الدابة لان يد المستعير ليست يد خصومة وما وجد في يد الموهوب له وهو خصم
فيها للمستاجر لان الموهوب له يدعي ملك الرقبة فيما في يده فيكون خصما للكل من
يدعي حقا فيه ذلك وان كان المدعي يدعي الاجارة قال في الكتاب المستاجر احق بها حتى
يستوفي الاجارة هكذا ذكر في الكتاب ولم يبين اي المستاجرين احق بها الاول
ام الثاني واختلف المتأخرون فيه قال شمس الائمة السرخسي الصحيح ان المستاجر
الثاني لا يكون خصما للمستاجر الاول حتى يحضر صاحب الدابة بمنزلة المستعير لانه لا يدعي
ملك العين فلا يكون خصما للاول والحاصل ان المستاجر لا يكون خصما لمن يدعي
الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشراء والمشتري يكون خصما للكل وكذلك

الموهوب له رجل لادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه هي لولدي الكبير الغائب
لا يندفع الخصومة عنه ما لم تقم البينة كما لو ادعى الوديعة لاجنبي فان كان
المقر له حاضرا صح اقراره وتحول الخصومة الى المقر له ولو قال هي لولدي
الصغير لا يندفع عنه الخصومة لانه لو كان صادقا فانه اقراره كان هو خصما في
ذلك ولو ادعى ارضا في يد رجل انه له غصبه منه الذي في يده فقال المدعا
عليه هو وقف في سبيل خير معلوم لا يندفع عنه الخصومة فان اقام المدعي بينة
على ما ادعى يقضي له وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحلف
المدعا عليه على دعوى المدعي فان حلف بري وان نكل ضمن قيمته للمدعي بحكم اقراره
بالوقف فيضمن قيمته للمدعي ولو اقام المدعا عليه البينة على الوقف فشهدوا
انه وقف ولم يذكروا الواقف لا يندفع عنه خصومة المدعي ولا يبرا عن الضمان
لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف
بمنزلة الاقرار لولده الصغير او لولد صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار لولده الصغير يلزمه
بالوقف رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال صاحب اليد ملكي تو نيست وحق
تو نيست او قال ملك منست وحق منست فاقام المدعي بينة على ما ادعى ثم ادعى
صاحب اليد دفعا لخصومة المدعي وقال له انك اقررت قبل دعواك هذه وقلت
اين سراي ملك من نيست وحق من نيست واقام البينة على هذا كان هذا دفعا
لخصومة المدعي ذكر في الجامع اذا اقام المشهود عليه البينة ان المدعي
ساومه بالمدعا به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي
لان الاستيام اقرار بالملك للبايع او اقرار من المساوم ان لا ملك
له فيما ان ساومه فلو ان المدعي بعد بينة المدعا عليه على هذا
الوجه اقام البينة ان صاحب اليد استام من المدعي بها قبلت هذه
البينة وبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك
للمستام منه فكان المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد انها ملك المدعي

ادعى ارضا في يد رجل
انه غصبه منه الذي في يده
فقال المدعا عليه هو وقف

الاستيام اقرار
بالملك للمستام

والناقض

والناقض يبطل تصديق الخصم فيصير في التقدير كان صاحب اليد ادعى ان المدعي
اقر بان الدار ملك المدعي ولو كان هذا يبطل دفع صاحب اليد هذا اذا ارخ كل واحد
منهما لاقراره تاريخا فان لم يورخا ذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه
فبقيت بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما لو ادعى عينا في يد انسان انه له
واقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي واقام ذو اليد البينة على اقرار صاحبه يبطل
البينتان وبقي اليد بلا معارض وهذا على الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بالملك
للمستام منه وعلى الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بان لا ملك له فكذلك
يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بان لا ملك له وثمة احد يدعي الملك لنفسه
يكون اقرارا بالملك للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من رجل عبدا ولم
يتفق بينهما بيع ثم ان المساوم بعد ذلك ادعاه لنفسه او لغيره بالوكالة لا يسمع دعواه
ولو لم يكن ذلك اقرارا بالملك للبايع يسمع دعواه لغيره بالوكالة رجل اودع رجلا
عبدا ونصف دار غير مقسوم ثم باع منه النصف الآخر وسلمه اليه فجاء رجل وادعى
نصف ذلك واقام البينة واقام صاحب اليد البينة على الشرا والوديعة لم يكن بينهما خصومة
حتى يحضر البايع لان المدعي لو استحق النصف وظهر بالاستحقاق ان البايع كان شريكا
للمدعي فانصرف بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس بخصم في النصف الآخر
لانه وديعة في يده ولو اشترى نصف عبد او نصف دار غير مقسوم شراء فاسدا او قبضه
ثم اشترى النصف الباقي شراء جايزا ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما
للمدعي لانه يملك الكل ظاهرا فيكون خصما للمدعي فاذا قضى للمدعي بالنصف ثم حضر
البايع كان له ان يسترد منه النصف الآخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق انصرف
الى النصف الثاني ولو باع نصف العبد بيعا جايزا ثم باع منه النصف الباقي بيعا او بدم
وسلم الكل الى المشتري ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري لا يكون خصما للمدعي
ولو اشترى نصف عبد من رجل واودعه رجل آخر النصف الباقي ثم جاء رجل وادعى النصف
فان المشتري يكون خصما للمدعي ويقضى للمدعي بالربع رجل ادعى دارا في يد رجل فقال

المدعا عليه نصفها لي ونصفها لفلان بن فلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة
حتى اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم ان صاحب اليد اقام البينة على ما ادعى من الوديعة
وطلب بينة المدعي في النصف واذا ابطلت بينة المدعي في النصف هل يبطل في النصف الباقي قالوا
يبطل بينته قال رضي الله عنه وفيه نظر فان المسئلة التي قبلها كان المدعا عليه خصما في النصف
دون النصف ومع هذا قبلت بينته في النصف تبطل لا دعوى والنقت فتاوي الائمة
على فساد وصار مع ذلك ادعى المدعا عليه الدفع دفعا صحيحا واقام البينة قالوا لا
يسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى والدعوى لم يصح فان كان دعوى المدعي
يحتمل الصحة بوجه ما فاذا ادعى المدعا عليه وطالب المدعا عليه باثبات الدفع رجل
ادعى على شخص انه مملوكه وانه قد تمرد وضج عن بيعه فقال المدعا عليه انا مملوك
فلان الغائب قالوا ان جاء العبد ببينة على ما ذكر يندفع عنه خصومة المدعي وان لم
يقم بينة على ما ادعى قبلت بينة المدعي ويقضي له فان حضر الغائب بعد ذلك لم يكن له
على العبد سبيل حتى يقيم البينة على ما ادعى رجل ادعى دارا في يد رجل انها لم اشتراها
من فلان عند ذي اليد فشهد الشهود له بالملك المطلق لم تقبل شهادتهم ولو ادعى
ملكا مطلقا فشهد الشهود له بالملك بسبب حادث جازت شهادتهم ولو ادعى ملكا بسبب
ثم ادعى ذلك في وقت اخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا فاقام المدعا عليه البينة انه كان
ادعاه بسبب قبل هذا عند فلان القاضي قبلت بينة المدعا عليه ويبطل بينة المدعي
وان ادعى اولا ملكا مطلقا ثم ادعاه عند ذلك القاضي او عند غيره ملكا بسبب
يسمع دعواه لان الملك يحتمل التعدد وان الثاني دون الاول اذا ادعى دارا او عرضا
فانكر المدعا عليه فاقام المدعي شاهدين يشهد احدهما ان المدعا عليه اقر انه ابتاعها
من المدعي ويشهد الاخر ان المدعي اودعها اياه ذكر في المنتقى انها تقبل ويقضى للمدعي
ولو شهد احدهما انها للمدعي والاخر على اقرار المدعا عليه ان المدعي دفعها اليه لم تقبل
الشهادة رجل ادعى شيئا في يد غيره وقال هو ملكي وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير
حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد وكذا لو قال المدعي في دعواه هذا

بطل م

ادعى على شخص انه مملوكه وانه قد تمرد وضج عن بيعه

ادعى ملكا بسبب ثم ادعى بعد ذلك في وقت اخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا

ملكي

ملكي كان في يدي وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكي كان
في يدي الى ان احدث المدعا عليه يده عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد
رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه فاقام المدعي شهودا انها للمدعي وقضى بها
للمدعي ثم اقام المقضي عليه البينة ان البناء له بناه هو ذكر في الاصل انه تقبل بينة المدعا
عليه لان البناء دخل في القضاء والشهادة تبعا حتى لو كان شهود المدعي شهدوا بالدار
والبناء جميعا فقضى القاضي للمدعي ثم اقام المقضي عليه البينة بان البناء له بناه هو لا تقبل
بينته ولو اقام البينة على ارض فيها زرع فقضى بها للمدعي ثم اقام المدعي عليه البينة
ان الزرع له زرعه هو ببذر من حنطته قبلت شهادتهم وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا
واقام البينة انها له فقضى القاضي له بالدار ثم اقام المقضي عليه البينة ان البناء له
بناه هو لا تقبل بينة المقضي عليه لان الشهادة بالدار شهادة بالارض والبناء جميعا
وكذا لو قال شهود المدعي بعد القضاء ليس البناء للمدعي وانما شهدنا له بالدار ولم
نشهد له بالبناء كانت شهادتهما بالدار شهادة بالبناء ويضمنان قيمة البناء للمقضي عليه
ولو شهدوا بالدار للمدعي ثم قالوا قبل القضاء ليس البناء للمدعي قبلت شهادتهم و
يقضى للمدعي بالساحة دون البناء وينبغي للقاضي اذا شهدوا بالدار ان يسالهما عن البناء
فان ماتا او غابا قبل ان يسالهما يقضي بالدار والبناء ولو قال المدعي هذا البيت
من هذه الدار لفلان غير المدعا عليه ليس هو لي فقد اكذب شهوده ان كان قبل القضاء
لا يقضى له بشيء وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان جاز اقراره
لفلان ويكون البيت للمقر له ويرد هو ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة ذلك
البيت للمقضي عليه وعن ابي يوسف في رواية لضرب يضمن قيمة الكل للمشهود عليه ويكون
ما بقي من الدار للمشهود له ولو شهدوا بدار انها للمدعي ثم ماتا او غابا وقضى القاضي بالدار
والبناء للمدعي ثم قال المدعي ليس البناء لي انما هو للمدعا عليه لم يزل له فهذا اكذاب
منه لشهوده ويرد الدار مع البناء على المقضي عليه ولو قال المدعي البناء للمدعا عليه ولم
يقل لم يزل له لم يكن ذلك اكذابا للشهود ويكون البناء للمدعا عليه وان قال ذلك قبل القضاء

ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه فاقام المدعي شهودا انها للمدعي وحكم بها للمدعي ثم اقام المدعا عليه البينة ان البناء له بناه هو

صدق ولا يقضى له بالبناء ولا يكون مكذبا شهوده وان ادعي دارا فقال شهوده
نشهد انها دار المدعي ولا نعلم ما حال البنا كان فيها بنا فلا ندري هو هذا البناء
ام لا ذكر في المنتقى انه يقضى بالدار والبنا للمشهود عليه فان اقام المقضي عليه البينة
بعد ذلك ان البناء له بناه هو يقبل بينته ويجعل البنا له لان البناء دخل في القضا هنا
تبعا كما ذكر في الاصل وكذا لو شهدوا بارض فيها نخل فقالوا نشهد ان هذه ارضه
واما النخل فلا علم لنا به فالنخل بمنزلة البناء في الدار ان شهدوا بالارض ولم يتعرضوا
للنخل ثم رجعوا عن النخل بعد القضا ضمنوا قيمة النخل وان شهدوا بالارض وقالوا
لا نعلم ما حال النخل والبناء ثم رجعوا عن البنا والنخل بعد القضا لا يضمنون شيا ولو
ادعى دارا في يد رجل واقام الشاهدين فشهدوا ان الدار داره ثم قالا قبل القضاء
ان البنا ليس له انما هو للمشهود عليه ذكر الناطفي ان قالا ذلك قبل ان يتفرقا عن مجلس القضاء
قبل ان يطول جازت شهادتهما استحسانا وان قاما او طال ذلك بطلت شهادتهما
وهو نظير ما ذكر في الجامع الصغير اذا شهد الشهود بشي فلم يبرحا عن مكانهما حتى
قالا اوهمنا في بعض شهادتنا قبل ذلك منهما رجل ادعي دارا في يد رجل انها له وشهد
الشهود بذلك وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان البناء كان ملكا للمقضي عليه
لا يبطل قضا القاضي له بالارض ولو شهد الشهود له بالارض والبنا فاقر بعد
القضاء ان البنا كان ملكا للمقضي عليه بطل قضا القاضي وكذا لو ادعى ارضا فيها
اشجار واقام البينة وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان الاشجار كانت ملكا للمقضي
عليه لا يبطل قضا القاضي بالارض والاشجار جميعا وفي المسئلة بحالها بطل قضاء
القاضي لان في الوجه الاول شهدوا بالبنا تبعا فلا يكون اقرار المدعي اكذابا للشهود
واما في الوجه الثاني شهدوا بالبناء والشجر ايضا فكان اقرار المدعي اكذابا للشهود
ولو ادعي دارا في يد رجل واقام البينة فشهدوا انها للمدعي فقضى بها القاضي ثم قال
الشهود لا ندري لمن البنا فانهم لا يضمنون شيا كانهم قالوا بعد القضا شككنا في
الشهادة وان قالوا البنا للمدعا عليه ضمنوا قيمة البنا للمقضي عليه ولو ادعى جارية

ولو شهد الشهود له بالارض والاشجار

اناله وشهد الشهود بذلك فقضى بها القاضي وكان لها ولد في يد المدعا عليه لم يعلم
به القاضي فاقام المدعي بينة انه ولدها فان القاضي يقضي بالولد للمدعي فان رجع
شهود الام بعد ذلك ذكر الناطفي انهم يضمنون قيمة الام والولد جميعا لان القاضي
انما قضى بالولد للمدعي بشهادة شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضا بالام قبل القضاء
بالولد او ارتدوا عن الاسلام او فسقوا ثم اقام المدعي البينة علي الولد انه ولد
الجارية فان القاضي لا يقضي له بالولد الا ان يشهد الشهود بالولد انه ملك المدعي
ولدته الجارية في ملكه ولو ادعي جارية في يد رجل انها له فشهد الشهود انها له فغابوا
او ماتوا ولها ولد في يد المدعا عليه لدعاه الذي في يديه واقام البينة علي ذلك
ذكر في المنتقى انه لا يلتفت اليه ويقضي بالجارية وولدها للمدعي فان قضى القاضي
بذلك ثم حضر الشهود فقالوا لم يكن الولد للمدعي انما هو للمدعا عليه فان القاضي يقضي
بقيمة الولد علي الشهود كانهم رجعوا عن شهادتهم بالولد فان قال الشهود لا ندري
لمن الولد لا يضمنون قيمة الولد هذا اذا شهدوا بالجارية فماتوا او غابوا فان كانوا
حضورا سالهم القاضي عن الولد فان قالوا قبل القضا هو للمدعا عليه او قالوا لا
ندري لمن هو فان القاضي يقضي بالام ولا يقضي بالولد رجل ادعى دارا في يد رجل
انها له او ادعى انها له اشتراه من الذي في يديه بكذا ونقد الثمن وقبضها منه فقال
المدعا عليه هي لي واقام المدعي شاهدين فشهد احدهما كما ادعي بشرائطها وشهد
الشهود الثاني وقال اشهد علي شهادة الاول وعلي مثل شهادة الاول لا تقبل شهادته في قولهم
وان قال اشهد مثل ما شهد الاول ذكر الخصاف انها لا تقبل حتى يفسر الشهادة على وجهها
وذكر شمس الائمة الحلواني المختار عندي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الشاهد
الثاني فصيحا يمكنه ادا الشهادة على وجهها لا تقبل منه الاجمال وان كان اعجميا لو لاحشمة
مجلس القاضي يمكنه ادا الشهادة بلسانه تقبل منه الاجمال وان كان عاجزا عن الشهادة
اصلا لا تقبل شهادته وذكر شمس الائمة السرخسي المختار عندي ان القاضي ان احس بهم
تهمة الكذب لا تقبل منه الاجمال والا تقبل وهو كما لو فرق القاضي بين الشهود ان احس بهم

فان اشهد الشاهد بعدما شهد الاول اشهد مثل ما شهد الاول

تهمة الكذب جاز له ذلك والا فلا ولو كتب الشهادة على بياض فشهد احدهما من الكتاب
واشار الى مواضعها ويقول الاخر اشهد ان لهذا المدعي جميع ما بين ووصف
على المدعا عليه هذا او يقول اشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعا عليه ويشير
اليها جاز ذلك وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي قال الشاهد اشهد بما
ادعاه المدعي لا يقبل ولو ادعى المدعي من الكتاب سمع دعواه لانه عسى لا يقدر على الدعوى
فصح دعواه من الكتاب لكن لا بد من الاشارة في موضع الاشارة ولو امر القاضي رجلين
ليعلماه الدعوى والخصومة ذكر في المنتقى انه لا باس خصوصا على قول ابي يوسف رجل
ادعى شيئا في يد انسان واقام البينة فاقر المدعا عليه بالمدعا به لغيره لم يصح
اقراره حتى لا يندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا او شيئا في يد رجل واقام البينة
فعدلت الشهود ومات المدعا عليه قبل القضاء فان القاضي لا يقضي بدون الخصم فان
خلف وارثا حاضرا قضى عليه بتلك البينة لا يحتاج الى اعادة البينة وان كان الوارث
غائبا غيبة منقطعة نصب القاضي وكيلا بطلب الخصم ويقضي عليه بتلك البينة امراة
ادعت على زوجها الطلاق فاقر او ادعت الامة العتق فاقر ثم غاب فان القاضي يقضي
عليه باقراره ولو لم يقر ولكن اقيم عليه البينة ثم غاب فانه لا يقضي على الغائب رجل في يديه
مال فقال هو وديعة عندي ولا اعرف مالكها فجاء رجل وادعى الوديعة انها له قبلت
بينته لان المودع يكون خصما للمالك ولو اقر المودع انها له وقال وضعها عندي فلان
لغيره وصدقه المدعي لا يكون هو خصما للمدعي عين في يد رجل فقال ليس لي فجاء رجل وادعاه
فقال ذو اليد هو بايع ذلك منه رجل استعار من رجل ثوبا ثم اقام البينة انه لابنه
الصغير ذكر ابو يوسف في الامالي انه يسمع دعواه ويقبل بينته قال رضي الله عنه وهذا
على الرواية التي لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما يكون اقرارا بان لا ملك للمستعير
دار في يد رجل قال له ادفع الي هذه الدار اسكنها فابى ان يدفع فادعى السائل انها له
سمع دعواه وكذا لو قال اعطني هذه الدابة اركبها او قال ناولني هذا الثوب البسه ولو قال
اسكني هذه الدار او اعرني هذه الدار او هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك

ولو امر القاضي رجلين ليعلماه الدعوى والخصومة لا باس به

امراة ادعت على زوجها الطلاق فاقر ثم غاب فان القاضي يقضي عليه باقراره

عين في يد رجل قال ليس لي فجاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي ومع ذلك منه

لا يسمع دعواه رجل ادعى على رجل انه باع هذا العبد بالف درهم بامر مولاه وقال
المدعا عليه بعته بغير امر مولاه كان المدعا عليه خصما للمدعي ويقبل بينة المدعا عليه
ويؤمر بتسليم العبد اليه رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال ذو اليد هي لفلان بعتها منه
بكذا وقبضها ثم اودعنيها فان صدقه المدعي في ذلك او كذبه وعلم القاضي بذلك فلا خصومة
بينهما وان كذبه ولم يعلم به القاضي قبلت بينة المدعي ولا يقبل بينة المدعا عليه على ما ادعى
فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر الغائب وادعى انها له وصدق المقر فيما اقر واراد ان يقيم
البينة على ما ادعى لا يقبل بينته وان ادعى الحاضر ملكا مطلقا قبلت بينته ويقضي له
وان حضر الغائب قبل ان يقضي القاضي للمدعي فان ادعى الذي حضر لنفسه ملكا مطلقا
صار كانهما اقاما البينة وان ادعى الذي حضر الشرا من ذي اليد منذ شهر واقام
البينة قبلت بينته في دفع بينة المدعي لانه يثبت بهذه البينة ان بينة المدعي قامت على غير
الخصم **فصل في دعوى الملك بسبب** دار في يد رجل اقام رجل
البينة انه اشتراها من فلان غير ذي اليد بالف درهم وهو يملكها ونقد الثمن واقام
اخر البينة ان فلانا اخر وهبها منه واقبضها واقام اخر البينة على الصدقة من رجل اخر و
اقام اخر البينة انه ورثها من ابيه فان القاضي يقضي بينهم ارباعا وان ادعوا ذلك من رجل واحد
يقضي للمشتري ويرجح بينة البيع وان ادعاها رجلان اقام احدهما البينة على الهبة و
القبض من رجل واقام اخر البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل
فهما سواء ان كان شيئا يحتمل القسمة عند ابي حنيفة لا يقضي بشيء وقيل بانه
يقضي لهما عند الكل وقال بعضهم لا يقضي بشيء عند الكل والرهن اولى من الهبة
والصدقة ولو ادعى رجل الشرا من رجل وادعت امراة انه امهرها قال محمد الشرا
اولى وقال ابو يوسف هما سواء رجل في يديه دار اقام خارجان كل واحد منهما البينة
انه اشتراها من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وهو ينكر دعواهما فان القاضي
يقضي بينهما ولكل واحد منهما ان ياخذ النصف بنصف الثمن او يرد ويرجع بكل الثمن
فان نقضا البيع رجع كل واحد منهما على ذي اليد بجميع الثمن ولو قضى القاضي

بالدار بينهما فاختار احدهما النقض والاخر الاجازة بعد تخيير القاضي فالذي
اجاز ياخذ النصف بنصف الثمن وليس له ان ياخذ كل الدار والناقض يرجع عليه
بكل الثمن وان كان ذلك قبل قضا القاضي كان للذي لم ينقض البيع ان ياخذ الكل
بكل الثمن هذا اذا لم يكن لاحدهما تاريخ فان ارخا وتاريخهما سوا فكذلك يقضي
بينهما وان ارخا احدهما اسبق فهو اولى وان ارخ احدهما واطلق الاخر فهي للمورخ
وان لم يورخا والدار في يد احدهما فصاحب اليد اولى وان ارخ احدهما
وللاخر يد فصاحب اليد اولى الا ان يشهد شهود الاخر ان بيعه كان قبل ذلك بيع
ذي اليد فيقضي للمورخ وان ادعيا الشرا كل واحد منهما من رجل اخر انه
اشتراها من فلان وهو يملكها واقام الاخر البينة انه اشتراها من فلان اخر
وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول اولى في ظاهر
الرواية وعن محمد انه لا يعتبر التاريخ وان ارخ احدهما دون الاخر يقضي بينهما
اتفاقا فان كان لاحدهما قبض فالاخر اولى فان كان البايعان ادعيا ولاحدهما
يد فانه يقضي للخارج منهما رجل في يديه دار وعبد اقام رجلان كل واحد منهما
البينة انه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يده وصاحب اليد ينكر دعواهما فان
القاضي يقضي بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار لان الشركة في
الدار عيب فان اختار اخذ الدار اخذ الدار بينهما والعبد بينهما وان اختارا
الفسخ اخذ العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان اراد احدهما ان ياخذ كل الدار
بعد ما قضى القاضي لهما ليس له ذلك لان القاضي حين قضى لهما بالدار والعبد فقد
فسخ عقد كل واحد منهما في نصف الدار وان كانت الدار في يد احدهما قضى القاضي
له بالدار وبالعبد للاخر وكذا لو لم يكن الدار في يده لكن شهوده شهدوا له
بقبض الدار قضى القاضي له بالدار وليس لبايع الدار ان يرجع على من اخذ
الدار وان استحق منه ثمن الدار وهو العبد لان العبد اخذ من يده بينة لم تظهر
في حق صاحبه وان ارخا ولاحدهما اسبق فالدار له والعبد للاخر على كل حال

سوا كانت الدار في يدهما او في يد البايع او في يد احدهما او يشهد الشهود للاخر
بقبض الدار وان ارخ احدهما واطلق الاخر فان كانت الدار في يد البايع فالدار
للذي ارخ والعبد للاخر وان ارخ احدهما وللاخر يد يقضي بالدار لذي اليد
وكذا لو كان لغير المورخ قبض مشهود به فهو اولى فان كان لاحدهما قبض معاين
وللاخر قبض مشهود به فالقبض المعاين اولى وان كانت الدار في ايديهما فارخ
احدهما واطلق الاخر يقضي بالدار بينهما وبالعبد بينهما ويخير كل واحد منهما رجل
اشترى من رجل شيئا فاستحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع
بوجه من الوجوه لا يكون للبايع ان ياخذه منه لانه وان اقر للبايع بالملك حين اشتراه منه
فقد ابطل القاضي عنده ذلك الشرا فبطل ما كان في ضمنه وان اشترى شيئا واقر
صريحا انه للبايع ثم استحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع
بوجه من الوجوه كان للبايع ان ياخذه منه بحكم اقراره رجل اشترى دارا بعبد
فاستحق منه نصف الدار كان له ان يرجع على البايع بنصف العبد وان شا نقض
البيع واسترد كل العبد رجل في يده دار ادعى رجل انها له اشتراها من ذي
اليد منذ سنة وقال صاحب اليد هي لفلان الغايب بعتها منه منذ شهر وسلمتها
اليه ثم اودعنيها ان صدقه المدعي فيما ادعى من البيع والايداع او علم القاضي
بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه في البيع والايداع ولم يعلم القاضي بذلك فهو خصم
للمدعي وان اقام البينة على ما ادعى من البيع والايداع لا يقبل بينته فان قضى القاضي
للمدعي ثم حضر الغايب واقام البينة على ما ادعى صاحب اليد لا يقبل
بينته لان القاضي حيث قضى للمدعي بالشرا منذ سنة بطل كل بيع كان بعده
فلا يقبل بينته الا ان يقيم البينة على الشرا اكثر من سنة وان حضر الغايب بعد
ما اقام المدعي البينة ولم يقض القاضي للمدعي فاقام الذي حضر البينة على
ما قال صاحب اليد يقبل بينته لان هذه بينة قامت لابطال بينة المدعي
فان اعاد المدعي بينته فان القاضي يقضي له بالدار لسبق شرايه رجل ادعى

اشترى من رجل شيئا فاستحق من يده ورجع على البايع بالثمن ثم وصل المبيع اليه بوجه من الوجوه

شرى دارا من رجل منذ شهر فشهد شهوده بأكثر منذ شهر او اقل جاز وان شهدوا
بالكثير لم تقبل دار في يد رجلين ادعى رجل ان له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقم البينة
حتى اقتسماها وغاب احدهما فخاصم المدعي الحاضر منهما وفي يده نصف مقسوم
فشهد شهوده ان له هذا النصف الذي في يد الحاضر والمدعي يدعي النصف
مشاعا لم تقبل شهادتهم رجل اشترى من رجل ثوبا في منديل فقال البائع ابيعك
الثوب الذي في هذا المنديل فلما اشتري وخرج الثوب من المنديل قال المشتري
هذا ثوبي سمع دعواه وتقبل بينته وكذا الجارية المنتقبة رجل اشترى دارا او عبدا
ولم يقبضه فجاء رجل فادعى ذلك والمشتري غائب لا يسمع دعواه حتى يحضر الغائب
رجل باع دارا ولم يسلم الى المشتري حتى غصبها رجل ذكر في المنتقى ان المشتري
اذا كان نقد الثمن او كان الثمن الى اجل فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع
رجل في يده دار اقام رجل البينة انها له واقام آخر البينة انها له ولفلان فلان
اشتراها من ذي اليد او من رجل آخر بثمن معلوم ونقد الثمن وقبض الدار والشريك
غائب قال انه في قياس قول ابي حنيفة يقضي بالدار ارباعا لان الذي يدعي الشراء لنفسه وللشريك
الغائب لا يكون خصما عن شريكه فكان هو مدعيا النصف والمدعي الآخر يدعي الكل ولو
كان يدعي الشركة اقام البينة ان الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب
فان القاضي يقضي للذي يدعي الكل لنفسه بنصف الدار ويقضي بالنصف الثالث بل يدفع
الربع الى الابن الحاضر ويدع الربع في يد المدعى عليه حتى يحضر الغائب
فاذا حضر الغائب اخذ الربع بغير بينة دار في يد رجل اقام آخر البينة انها كانت
دار ابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه ذي اليد لا وارث له غيرهما واقام آخر
البينة انها داره والذي في يده الدار يجحد دعواهما ويقول الدار
لي لم ارثها من ابي فان القاضي يقضي بثلاثة ارباع الدار للاجنبي وبالربع للابن
المدعي ولا شيء لذي اليد دار في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد باع منه
نصفها شايعا منها بالف درهم واقام رب الدار البينة انه باع منه نصفا معلوما

اشترى من رجل
ثوبا في منديل فلما اخرج
المشتري الثوب قال هذا
ثوبي سمع دعواه

من الدار بالفي درهم فان القاضي يقضي ببينة البائع ببيع النصف المعلوم بالفي درهم
ويقضي ايضا ببيع النصف من النصف الباقي بخمسمائة درهم وان اقام البائع انه باع
منه عشرا غير مقسوم بالف درهم واقام المشتري البينة انه اشترى منها نصفا مقسوما
بمائة درهم فان القاضي يقضي له بعشر النصف الذي لم يدع شراه بخمسمائة درهم ببينة
البائع عليه واما النصف المقسوم فيقضي للمشتري بتسعة اعشار هذا النصف بتسعين
درهما والعشر الباقي من هذا النصف بخمسمائة درهم ببينة البائع لان بينة البائع فيه
قامت على فضل الثمن عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه باعه من الذي في يديه
بالف درهم ورطل من خمر وهو يملكه واقام رجل آخر البينة انه ابتاعه من الذي
في يديه بالف درهم وخنزير وهو يملكه والذي في يديه ينكر دعواهما قال ابو يوسف رحمه
يرد العبد على المدعيين نصفين ويضمن الذي في يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا
لو اقام كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا وهذا اذا اقاما
البينة على اقرار الذي في يديه بذلك وان اقام كل واحد منهما البينة على معاينة
البيع وقبض العبد فان كان العبد قائما اخذ العبد بينهما نصفين لا شيء لهما
غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما يأخذان قيمته وتكون بينهما لا شيء لهما غير ذلك
دار في يد رجل ادعاها رجلان اقام كل واحد منهما البينة انها داره آجرها من الذي
في يديه شهرا بعشرة دراهم وانه سكنها شهرا والذي في يديه ينكر دعواهما ويقول
الدار لي فانهما يأخذان الدار بينهما ويأخذان منه عشرة دراهم يكون بينهما استحسانا
وفي القياس يأخذ كل واحد منهما عشرة دراهم عبد في يد رجل ادعاه رجلان اقام
كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يديه بمائة درهم على ان المشتري بالخيار فيه
وقتا معلوما والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فان الذي في يديه العبد
يكون بالخيار يدفع الى ايهما شاء وعليه ثمنه للآخر ولو كان كل واحد من المدعيين يدعي
الخيار لنفسه فان نقضا البيع فان الذي في يديه العبد يدفع العبد اليهما نصفين
ولا يغرم لهما شيئا ولو كانا اقاما البينة على اقراره بذلك ثم اختارا نقض البيع فالعبد

اليهما ونصف لهما قيمة العبد نصفين ولو انهما لم يقيما البينة على الاقرار وانما اقاما
البينة على البيع ولصاحبها امضاء البيع قبل قضاء القاضي لهما كان عليه الثمن لكل واحد
منهما اذا قضى القاضي بالبيع وللمشتري الخيار لتفرق الصفقة فان قضى القاضي بينهما
بالعبد بينهما نصفين وقد خيرهما ثم اختار نقض البيع فالجواب فيه كالجواب فيما اذا
اختار نقض البيع قبل ان يقضي لهما ولو اجاز احدهما البيع قبل ان يقضي القاضي لهما
بالعبد نصفين واختار الآخر نقض البيع كان الذي في يديه بالخيار ان شاء قبل كل نصف
بنصف الثمن وان شاء ترك رجلان ادعيا دارا في يد رجل اقام احدهما البينة ان
هذه الدار كانت دار فلان مات منذ سنتين وتركها ميراثا له واقام الآخر البينة
ان فلانا مات منذ سنة واحدة وتركها ميراثا له والذي في يديه ينكر دعواهما
ويدعيه لنفسه قال محمد هي بينهما نصفان ولا يعتبر التاريخ في الموت ولو اقام احدهما
البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت منذ ثلاث سنين ثم مات وتركها ميراثا له
واقام الآخر البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت غير الاول منذ سنتين مات
وتركها ميراثا له فهي لهذا المدعي الذي اقام البينة على ثلاث سنين لانه اقدم وقتا
الملك رجل ادعى عينا في يد رجل انه ورثه من ابيه والشهود شهدوا انه كان
في يد مورثه لا تقبل شهادتهم ولو اقر المدعا عليه بذلك يجبر على التسليم الى المدعي
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وقبضها
واقام ذو اليد البينة انها لفلان الغايب اودعنيها تقبل بينة المدعا عليه و يندفع
عنه خصومة المدعي لان المدعي ادعى عليه عقدا انتاها لهلاكه فيبقى دعواه
دعوى الملك فاذا اقام المدعا عليه البينة على الوديعة يندفع عنه الخصومة
ولو ادعى عينا في يد رجل انه له اشتراه من ذي اليد بالف درهم ونقده الثمن فاقام البينة
على ذلك وصاحب اليد يقول هو عندي وديعة لفلان ولم يظهر عدالة شهود المدعي
حتى حضر المقر له فانه يدفع الى المقر له فاذا ظهرت عدالة شهود المدعي يقضى له بتلك
البينة ولا يكون ذلك قضاء على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة بعد ذلك انه ملكه

لا يعتبر التاريخ في الموت

كان اودعه الذي في يديه تقبل بينته وهذه المسئلة على وجوه ثلثة احدها هذه
والثانية لو اقام المدعي شاهدا واحدا بحضرة المقر له ثم اقام شاهدا آخر وهذه
والمسئلة الاولى سواء في جميع ما ذكرنا والثالثة لو لم يقم المدعي شاهدا حتى حضر
المقر له وصدق الذي في يديه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له فان اقام المدعي شهودا
قضي له ويكون ذلك قضاء على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة انه كان اودع الذي
في يديه لا تقبل بينته رجل في يديه مال لرجل غايب مات الغايب فجاء رجل وادعى انه
ابنه فصدقه ذو اليد فان القاضي يتلوم ولا يدفع المال الى المدعي سواء قال
للميت وارث آخر او لم يقل فان ظهر له وارث آخر والا دفع المال اليه وتقدير مدة
التلوم مفوض الى القاضي وقدر الطحاوي مدة التلوم بالحول مثل ما ذكر الطحاوي
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فاما ابو حنيفة لا يدري التقدير عين في يد رجل جاء رجل
وادعى انه له اشتراه من فلان الغايب وصدقه في ذلك صاحب اليد فان القاضي لا
يامره بالتسليم الى المدعي ولو ادعى رجل دينا على رجل وادعى المديون البراء وقال لي
بينة على ذلك في المصر قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده يؤجله القاضي ثلثة ايام
ولا يامره باداء المال في الحال ولو اجله الى المجلس الثاني جاز ايضا وقيل فيه خلاف
بين ابي حنيفة وابن ابي ليلى على قول ابي حنيفة يامره باداء المال ولا يؤجله رجل امر رجلا
بان يقضي دينه الذي لفلان عليه فجاء المامور وقال قضيت واراد ان يرجع به على
الامر فقال الامر ما كان له علي دين ولا امرتك بالقضاء ولا انت قضيت شيئا والذي له
الدين غايب فاقام المامور بينة على الدين والامر بالقضاء وقضاء الدين قبلت
بينته ويقضي القاضي بجميع ذلك ويكون ذلك قضاء على الغايب ولو ان رجلا احضر
رجلا وادعى ان له على فلان الغايب الف درهم وان الذي احضره كفيل له بهذا المال
عن الغايب وانكر المدعا عليه الدين والكفالة فاقام المدعي بينة على ما ادعى قبلت
بينته ويقضى له على الحاضر ولا يكون ذلك قضاء على الغايب الا ان يدعي المدعي الكفالة
بامره وشهود شهدوا بذلك ايضا فيقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغايب

مات الغايب وجاء رجل وادعى انه ابنه فصدقه ذو اليد فان القاضي يتلوم ولا يدفع المال الى المدعي

الحيلة في اثبات الدين على الغائب

ولو ان المدعي ادعى على الحاضر انه كفل عن فلان الغائب بكل مال له على فلان الغائب وله على الغائب الف درهم وشهد الشهود بذلك ففي هذا الوجه يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بامره او بغير امره رجل اراد ان يثبت دينه على غائب فالحيلة له ان يكفل رجل للمدعي بكل ما للمدعي على فلان الغائب فيجيز المدعي كفالته في المجلس ثم يدعي المدعي المال المقدم الذي يريد اثباته على الغائب فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه على الغائب فيقيم المدعي بينة بذلك الدين على الغائب فيقبل بينته ويقضي له بذلك المال على الغائب ثم يبرئ المدعي الكفيل عن المال فيبقى المال على الغائب دار في يد رجل ادعى رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له والذي في يده يقول هي لي فشهد شهود المدعي انها كانت لاب المدعي مات وتركها ميراثا له وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي يقبل شهادتهم ويقضي بها للمدعي ويدفع الدار اليه كما لو ادعى انها كانت لابيه اشتراها منه في صحته بالف درهم وشهد الشهود بذلك فانه يقبل شهادتهم ويقضي بالدار له وهذه اربع الفاظ اذا شهدوا بها للمدعي يقضي بها باحدها هذه والثانية اذا شهدوا انها كانت ملك ابيه والثالثة اذا شهدوا ان اباه كان يسكن هذه الدار والرابعة فاشهدوا ان اباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ الاربع ان جرّوا الميراث فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضي له في قولهم وان لم يجرّوا الميراث فقالوا كانت لابيه او قالوا كانت ملك ابيه او قالوا كانت لجده اي ابيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له لا يقبل هذه الشهادة في قول ابي حنيفة ومحمد ويقبل في قول ابي يوسف الاخر وان شهدوا على اقرار المدعا عليه بشيء من ذلك يكون اقرارا منه بالملك للمدعي ويومر بالتسليم اليه ولو شهدوا ان اباه مات في هذه الدار لا يقبل شهادتهم ولا يقضي بشيء لانهم لم يشهدوا بالملك للميت ولهذا لو اقر المدعا عليه بهذا اللفظ لا يكون اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهذه الدار في يديه او شهدوا ان هذه الدار كانت في يديه يوم مات يقبل

ويقضي

ويقضي بها للمدعي وان لم يجرّوا الميراث لانهم لما شهدوا باليد للميت عند الموت فقد شهدوا بالملك عند الموت والشاهد بالملك للميت عند الموت شاهد بالانتقال الى الوارث وكذا لو شهدوا ان اباه مات وهو ساكن فيها يقبل ويقضي بها للمدعي ولو شهدوا ان اباه مات في هذه الدار او شهدوا ان اباه كان في هذه الدار حين مات او حين مات فيها لا يقبل وكذا لو شهدوا ان اباه دخل هذه الدار ومات لا يقبل لانهم لم يشهدوا له بالملك ولهذا لو اقر المدعا عليه انه كان فيها او كان داخلا فيها لا يكون اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهو لابس هذا الثوب او هذا الخاتم وصاحب اليد يجحد يقبل شهادتهم ويقضي به للابن وان كانت دابة فشهدوا ان اباه مات وهو راكب هذه الدابة او شهدوا ان اباه مات وهو حامل هذا المتاع يقبل ويقضي للوارث ولو شهدوا انه مات وهو قاعد على هذا البساط او على هذا الفراش او نائم عليه لا يقبل ولا يقضي بشيء ولو ادعى دارا في يد رجل ميراثا عن ابيه فشهدوا انها كانت لابيه يوم مات وتركها ميراثا له قضي للوارث وكذا اذا شهدوا انها كانت لابيه يوم مات وهو ابنه ووارثه وان شهدوا انه ابنه ولم يذكروا انه وارثه ذكر في الزيادات ابنه ووارثه قالوا انما ذكر ذلك لازالة الوهم الرضاع والاصح ان قوله ووارثه وقع اتفاقا فانه ذكر في الاب والام هو ابوه وامه وجوز الشهادة وان لم يذكروا وارثه وهذا فيمن لا يحجب وارثه بغيره فان كان يحجب كالجد والاخ والعم لابد ان يذكروا هو وارثه ويشترط ايضا انهم لا يعلمون له وارثا غيره رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحته ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لابيه ويشترط ايضا ان يقول ووارثه لا وارث له غيره واذا اقام البينة لابد للشهود ان ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد ويقول هو وارثه لا وارث له غيره وكذلك في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت ابو ابيه لابد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان شهدوا بذلك او شهدوا انه اخ الميت لابيه وامه او لابيه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط في

رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحته ان يفسر

هذا ذكر الاشياء رجل مات فاقام رجل البينة انه وارث للميت وان قاضي بلد كذا فلان
بن فلان قضى بانه وارثه لا وارث له غيره اشهدنا على قضايه ولا ندري باي
سبب قضى بوراثته فان القاضي يسال المدعي عن السبب الذي قضى به فان
بين سببا عمل به في حقه ولا يكون ذلك قضا بذلك السبب لانه لا يدري ان القاضي
قضى بذلك السبب ام لا لكن لما احتمل ذلك انفذ قضا الاول رجل مات فحضر واحد
من الورثة وادعى دارا في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا
له ولورثته وذكر عدد الورثة فان القاضي يقبل بينته ويقضي بالدار
لابيه ويدفع الى المدعي حصته ويترك حصة بقية الورثة في يد المدعا عليه عند
ابي حنيفة وعند صاحبيه يضعها على يد عدل ولو ادعى دارا في يد رجل انها لابيه
مات وتركها ميراثا له واقام على ذلك بينة وشهد الشهود انه مات وتركها ميراثا
له او قالوا مات وهو وارثه ولم يذكروا عدد الورثة ولا جهة الوراثة وما
قالوا لا نعلم له وارثا اخر ولا قالوا معه وارث اخر او قالوا مات وتركها
ميراثا لورثته ولم يذكروا الورثة فان القاضي لا يقبل شهادتهم ولا يدفع اليه شيئا
وان قالوا هو ابنه ولم يقولوا لا نعلم له وارثا اخر فان القاضي يتانى زمانا
فان تانى زمانا ولم يظهر له وارث اخر فانه يدفع اليه الدار ولا ياخذ منه كفيلا
في قول ابي حنيفة وعندهما ياخذ هذا اذا كان هذا الوارث ممن لا يحجب بغيره كالاب
والام والابن فان كان ممن يحجب بغيره كالاخ والعم والجد فانه لا يدفع اليه شيئا
وان كان الحاضر ممن لا يحجب بغيره لكن يقل نصيبه مرة ويكثر اخرى كالزوج
والزوجة يثبت بخصومه مال الميت شهد الشهود انه لا وارث له غيره او لم يشهدوا
لان احد الورثة ينتصب خصما عن الكل في اثبات مال الميت على كل حال ثم ينظر اذا
شهد الشهود انه لا وارث له غيره وكان زوجا يعطى له النصف على قول محمد وان
كانت المراة يعطى لها الربع وعن ابي حنيفة روايتان في رواية كما قال محمد يعطى له
اوفر النصيبين وفي رواية يعطى له اقل النصيبين الثمن للمراة والربع للزوج ولابي يوسف

فيه اربع اقاويل قول كما قال محمد وفي قول يعطى اقل النصيبين وفي قول يعطى
للمراة ربع الثمن وفي رواية يعطى لها ربع التسع ويجعل كانه مات عن ابوين وابنين
واربع نسوة وفي الزوج لمحمد قول واحد يعطى له النصف ولابي يوسف فيه ثلاثة اقاويل
قول كما قال محمد وفي قول له الربع وفي قول له خمس المال يجعل كانها ماتت عن ابنين
وابوين وزوج اصل المسالة من اثني عشر ويعول لاجل الزوج الى خمسة عشر له ثلثه
من ذلك وان مات الرجل عن امراة حبلى او امة او ولد حبلى وورثة فان القاضي
يؤخر القسمة الى ان يظهر حكم الحمل فان ابوا التاخير وطلبوا تعجيل القسمة

يؤخر القاضي القسمة
اذا مات الرجل عن
امراة حبلى او ام ولد حبلى

يوقف القاضي نصيب الجنين عند الكل عند ابي حنيفة يوقف نصيب اربع بنين وعند
محمد يوقف نصيب الغلامين لاحتمال انها تلد غلامين وعند ابي يوسف يوقف نصيب غلام واحد
لان في العادة تلد ولدا واحدا وعليه الفتوى وعنه في رواية يوقف نصيب غلامين كما
قال محمد رجل مات وله ابنان احدهما حاضر والاخر غايب فاحضر الحاضر رجلا اجنبيا
وادعيا ان له على ابيه الف درهم دين ولابيه على هذا الرجل الاجنبي الف درهم لا مال
لابيه غير هذا الالف قالوا يقبل بينة الابن الحاضر في اثبات دين الميت على الاجنبي
ولا يقبل في اثبات دين الابن على الاب لانه ليس معه خصم ولا يقضى له بشي من الالف
التي يقضى بها على الاجنبي لانه زعم انه لا ميراث له فيوقف ذلك حتى يحضر الاخ رجل
ادعى دارا في يد رجل انها له فاقام الذي في يده الدار البينة ان فلانا الغايب كان ادعى
هذه الدار وسقفها من يده ودفعها القاضي الى المدعي ثم انه اجرها الذي هو
فيها لا يقبل بينة ذي اليد على هذا لانه اقر ان يده كان يد خصومه قبل الاستحقاق
وهو ليس بخصم في اثبات الاستحقاق رجل ادعى دارا في يد رجل وبين حدودها فانكر
المدعا عليه ذلك فقاما من عند القاضي ثم جا المدعي ببينة فشهدوا على المدعا عليه
انه لما قاما من عند القاضي اقر المدعا عليه ان الدار التي خاصمه هذا المدعي فيها
لهذا المدعي ولم يذكر حدود الدار في اقراره وانا لا نعرف الدار ذكر في المنتقى انه يجوز
ويقضي بها للمدعي وكذا لو لم يشهد الشهود انه قال الدار التي خاصمه المدعي فيها

ولكنهم قالوا نشهد ان المدعا عليه قال الدار التي في سكنه كذا حدودها كذا التي في
يدي دار المدعي فانه يقضى بها للمدعي رجل مات فقاسم امراته وولده الميراث
وفيهم كبار وكلهم واقروا انها زوجته ثم قصدوا وشهدوا ان زوجها كان طلقها ثلثا فانهم
يرجعون عليها بما اخذت من الميراث وكذلك قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهم الله عليهما
اختلعت زوجها بمال ثم اقامت البينة انه كان طلقها ثلثا قبل الخلع وكذلك الرجل
اذا قاسم اخ امراته ميراثها واقر الاخ انه ميراثها واقر ان هذا زوج وهذا اخ
ثم اقام الاخ البينة ان الزوج كان طلقها ثلثا فذلك جايز ويرجع الاخ فيما اخذ
الزوج من الميراث واذا قسم القوم دارا والمراة مقرة بذلك واصابها الثمن فعزل
لها طايفة من الارض ثم ادعت انه اصدقها اياها في صحته او ادعت انها اشتراها
منه بصداقها لا تقبل بينتها وكذلك اذا اقتسموا ارضا فاصاب كل انسان طايفة
بجميع ميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم في قسم الاخر بناء او نخلا وزعم انه هو الذي
بناه وغرسه واقام البينة على ذلك لا تقبل لان القسمة السابقة اقرار منه ان جميع
ذلك ميراث لهم عن ابيهم وان هذا القسم صار ميراثا للاخيه ولو ان رجلا اقر ان فلانا
مات وترك هذه الارض او هذه الدار ميراثا ثم ادعى بعد ذلك ان الميت اوصى له بالثلث
تقبل بينته واقراره السابق لا يخرج من دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل
الميت لان محل الدين والوصية التركة والتركة بعد الموت يوصف بانها ميراث
وان كان فيها دين او وصية وكذلك ورثة اقروا جميعا ان هذه المواضع ميراث بينا
عن ابينا ثم ادعا احدهم ان تلك هذه المواضع وصية من ابي لابني الصغير فلان
واقام البينة قبلت بينته رجل ادعى انه تزوج هذه المراة فانكرت ثم مات الرجل
فجاءت تدعي ميراثه كان لها الميراث وكذا لو كانت المراة ادعت النكاح فانكر
الرجل ثم مات فطلب الرجل ميراثها وزعم انه كان تزوجها كان له الميراث هكذا
روي عن ابي يوسف في النوادر ولو ان امراة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا فانكر
الرجل ذلك ثم مات فطلبت ميراثها عنه لا يكون لها الميراث وكذا لو اكذبت نفسها

اختلعت زوجها بمال ثم اقامت البينة انه كان طلقها قبل الخلع

القسمة السابقة اقرار من الورثة ان جميع ذلك ميراث لهم

ادعى ان تزوج هذه المراة فانكرت ثم مات فجاءت تدعي ميراثه

قبل

قبل موته وزعمت انه لم يطلقها دار في يد قوم من ميراث ادعى رجل انه اشترى من
بعضهم نصيبه الذي ورث عن ابيه من هذه الدار وهو غايب واقر الحاضرون فيها
من الغايب وبنصيبه من ميراثه عن ابيه وقالوا لا ندري اشتريت ام لا ولا ندفع اليك
حصة الغايب منها فاحضر المدعي شهودا فشهدوا له بالشرا من الغايب لا تقبل بينته
ولو قالوا هذه الدار لنا لا حق للغايب فيها قبلت بينة المدعي ثلثة اخوة ورثوا
دارا عن ابيهم فادعى رجل ان اباهم غصبها اياه فحلفوا فنكل واحد منهم عن اليمين
وحلف الاخرون وقد ورثوا مالا من ابيهم غير ذلك يقضى بالناكل فيما حصته
للمدعي ويدفع حصته نفسه من الدار على المدعي وان نكل واحد واقر ان كان وضعه
في يد ابيهم يدفع حصته على المدعي ولا يضمن شيئا لان الوديعة لا يكون مضمونه ولو
ادعى شيئا لابيه واقام البينة ان هذا الشيء لابيه مات وترك ميراثا له وان اباه
مات يوم كذا من سنة كذا من كذا واقامت امراة البينة ان اباه تزوجها من يوم
كذا من شهر كذا من سنة كذا وانه مات بعد ذلك بيوم بعد اليوم الذي وقت الابن
اراد بذلك ان المراة اقامت البينة على النكاح بعد ما اثبت الابن موته بيوم فان
القاضي يقضي لكل واحد منهما يقضي للمراة بالنكاح والصداق والميراث وللابن
بالميراث وكذا لو اقامت امراة اخرى بينة انه كان تزوجها بعد نكاح الاولى بيوم
يقضى بنكاحها ايضا مع نكاح الاولى ويقضى لها بالميراث مع الابن ولا يشبه هذا ما
لو ادعى الابن ان فلانا قتل اباه واقام البينة وارخ للقتل انه قتله في يوم كذا
من شهر كذا من سنة كذا ثم اقامت امراة البينة انه تزوجها في يوم كذا بعد
ذلك اليوم فانه لا يقضى ببينة المراة هنا لان وقت القتل يدخل في القضا لان
المقتول يستحق حقا على القاتل اما القصاص واما الدية فاذا قضى بقتله وبوجوب
الدية او القصاص في ذلك الوقت لا تقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت فان
الميت بموته لا يستحق شيئا على احد فاذا لم يدخل وقت الموت في القضا لعدم تعلق
الحكم به بطل التاريخ الاول ان امراة لو اقامت البينة انه تزوجها يوم النحر

وقت القتل يدخل في القضاء ووقت الموت لا يدخل في القضاء

بالكوفة واقامت امراة اخرى البينة انه تزوجها يوم النحر من تلك السنة بخراسان
فانه لا تقبل بينة الاخرى لما قلنا ولو ادعى رجل على رجل انه قتل اباه عمدا
بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له غيره وجاءت امراة معها ولد
واقامت البينة ان والده هذا تزوجها منذ خمس عشرة سنة وان هذا ولده منها و
وارثه مع ابنه هذا قال ابو حنيفة استحسن في هذا ان اجيز بينة المراة واثبت
نسب الولد ولا ابطل بينة الابن على القتل ولو اقامت المراة البينة على النكاح
ولم يات بولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المراة ويقتل القاتل وانما
ذلك في النسب خاصة وهذا قول ابي يوسف ومحمد ولو ادعى دارا في يد رجل ان
اباه اشتراها من ذي اليد بالف درهم ومات ابوه فجحد البائع صح دعواه وان
لم يذكر المدعي في دعواه ان اباه مات وتركها ميراثا له ثم القاضي يسال البينة
ان يشهدوا انهم لا يعلمون له وارثا غيره فاذا قام البينة على ذلك يقضي القاضي
بشهادتهم ويامر المدعي ان ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير
البائع ان يقيم البينة ان اباه مات وتركها ميراثا له ولو ادعى رجل دارا في يد
رجلين فاقام البينة ان احدهما باعه الدار وسلمها الاخر ولا يعرف الشهود الذي
باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة رجل ادعى دارا في يد رجل واقام البينة انه
اشتراها من ذي اليد بالف فقال ذو اليد لم ابع ثم اقام ذو اليد البينة ان المدعي
قد رد عليه الدار ذكر في الشهادات وقال اقبل بينة ذي اليد وابطل البيع وانكار
البيع لا يبطل بينته على الرد سواء كان المدعي قال في انكاره لا بيع بيننا او قال لم يجر
بيننا بيع لان حجته ان يقول لم يكن بيننا بيع الا ان المدعي ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له
فيها فردها علي قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده انما تقبل بينة المدعا
عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر مع ذلك رجل باع من رجل جارية
ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدري اين هو فاقام البائع بينة على ذلك
فان القاضي يسمع بينته ويبيع الجارية على المشتري بطريق الحفظ والنظر له ويقبل

لا بد م

باع من رجل جارية ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدري اين هو

البائع الثمن ويستوثق منه بكفيل لاحتمال ان البائع استوفى الثمن او ابرا المشتري عن الثمن
فان كان فيه فضل امسك الفضل للغائب وان كان فيه نقصان فذاك على المشتري هذا اذا كان لا
يدري مكان الغائب فان كان يعرف اين المشتري لا يبيع القاضي الجارية رجل ادعى شرا شيء
من رجل فانكر المدعا عليه البيع ثم ان البائع ذلك ادعى البيع واقام البينة لا تقبل بينة لان
البائع لما انكر البيع اولا ثم ادعاه بعد ذلك وانكر المشتري انفسخ البيع بجحودهما
فلا تقبل بينة البائع بعد ذلك

فصل في دعوى النكاح

امراة ادعت على رجل انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد
ذلك واقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودها رجل
ادعى على امراة انه تزوجها بالف فانكرت واقام البينة على انه تزوجها بالفي درهم
لا تقبل ويقضي بالنكاح بالف وكذا لو اقام البينة انه تزوجها على هذا العبد قبلت
بينته ولو كان في هذا البيع لا تقبل امراة مع رجل في منزله يطاها وله منها اولاد ثم انكرت
ان تكون امراته قال ابو يوسف اذا اقرت ان هذا الولد ولدها منه فهي امراته وان
لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت على هذه الحالة حرة لكن زوجها ابوها
فمات الزوج فجاءت تدعي الميراث ان قالت كنت امرت الاب بالنكاح ثبت النكاح
وورثت وان قالت لم اكن امرت ابي بالنكاح ولكن بلغني النكاح فاجزت كان عليها
البينة وكذلك في هذا البيع رجلان شهدا لامراة على وارث رجل انها كانت امراة فلان
ولم يشهدوا انه مات وهي امراته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهما كذا ذكر
في المنتقى امراة معها ولد فقالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتني وقال
الرجل لم اتزوجك وهذا الولد من زنا زنيت بك لا يثبت نسب الولد منه ولا حد عليه
ويقضي عليه بالمهر رجل قال لامراة زوجنيك ابوك وانت صغيرة وقالت بل زوجتك
وانا كبيرة لم ارض كان القول قولها والبينة بينة الزوج رجل اقام البينة على
امراة انه تزوجها واقامت اختها عليه بينة انه تزوجها قال ابو حنيفة تقبل بينة
الرجل ولا تقبل بينة المراة لانها اقامت البينة على نكاح فاسد ولو وقت بينة المراة

النكاح لا يبطل بجحودها

امراة مع رجل في منزله ولهما منه اولاد ثم انكرت ان تكون امراته

ولم يوقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل وثبت نكاح المراة التي تدعي الرجل ويبطل
نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر ويسع للشاهدين ان يشهدا بالنكاح اذا راهما
يسكنان في منزل واحد وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الازواج وهو
بمنزلة ما لو شهدا بالنكاح بالتسامع وكما جازت الشهادة على النكاح بالتسامع قال
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي يجوز الشهادة على الدخول بحكم النكاح بالتسامع
رجلان ادعيا نكاح امراة واقام كل واحد منهما البينة انها امراته فان كانت في بيت
احدهما فهو اولى لانها في يده فيترجح بحكم اليد كما لو ادعيا شرا عين من رجل واقام
كل واحد منهما البينة انه اشتراه من فلان بكذا وكان المبيع في يد احدهما كان هو اولى
وكذا لو شهد شهود احدهما على النكاح انه دخل بها كان اولى وقد ذكرنا انه يحل للشهود
ان يشهدوا على الدخول بحكم النكاح بالتسامع فان كانت المراة في بيت احدهما
او شهد شهود احدهما بالدخول واقام الاخر البينة انه تزوجها قبله كان هو اولى كما في
دعوى الشرا يترجح بينة ذي اليد الا اذا اقام الاخر البينة على سبق شرائه
فان ادعيا النكاح واقام كل واحد منهما البينة وارخا وتاريخهما سواء فان
كانت في يد احدهما يترجح بينة ذي اليد وان ارخ احدهما وللاخر يد فصاحب
اليد اولى كما في دعوى الشرا اذا ارخ احدهما ولم يورخ الاخر يقضى لصاحب التاريخ
وان ارخا واحدهما اسبق فالسابق اولى على كل حال وان لم يورخا وعدلت
بينة احدهما فهو اولى وان عدلت البينتان جميعا لا يقضى لواحد منهما كما لو
لم يقيما البينة وان اقاما البينة ولم يورخا وليست هي في يد احدهما فسالهما
القاضي فاقرت لاحدهما انه تزوجها قبل الاخر او اقرت انه تزوجها دون
الاخر فهي للمقر له لانهما لما اقاما البينة ولم يكن لاحدهما تاريخ ولا يد بطلت بينتهما
لمكان التهاتر فاذا اقرت لاحدهما يثبت نكاح المقر له بتصادقهما وكذا لو اقاما
البينة ثم مات احدهما فاقرت المراة بنكاح الميت صح اقرارها ويقضى لها بالمهر
والميراث وكذا لو اقاما البينة على النكاح والدخول واقرت المراة لاحدهما

او ادعيا نكاح امراة

انه دخل بها اولا فهو اولى وان لم يعرف فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول
الاقل من المسمى ومن مهر المثل ولو انهما ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما ثم اقاما
البينة على النكاح ذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى انه لا يقضى لاحدهما
كما لو لم تقر ولا يصير المقر له بنفس الاقرار صاحب يد ولو قال الجواب الى الخصاف واذا
ادعت المراة على رجل نكاحا فجحد فاقامت المراة البينة يقضى لها ولا ينفسخ النكاح
بجحوده ولو ان امراتين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد انه تزوجها وهو يجحد
فاقامت احداهما البينة على اقراره انه تزوجها بالف درهم وانه دخل بها واقامت
الاخرى البينة على اقراره انه تزوجها بمائة دينار ودخل بها فعدلت البينتان
فان القاضي يفرق بينهما ويقضي لكل واحدة منهما بالمال الذي شهد الشهود على
اقراره استحسانا وان لم تقم احداهما البينة على اقراره بالدخول بها بالنكاح ولم يقم
الاخرى على اقراره بالدخول بها ولكنهما اقامتا على النكاح وهو ينكر الكل فان
القاضي يقضي بالدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذي شهد الشهود لان الدخول
دليل على صحة نكاحها ولو لم تقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا
بالدخول اصلا فرق بينه وبينهما ويقضى بنصف المالين لهما بينهما لمدعية الدراهم
بربع الدراهم ولمدعية الدنانير بربع الدنانير وفي المنتقى اذا ادعى زيد وعمرو نكاح
امراة فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي امراة زيد وان سالها القاضي بعد
ما ادعيا النكاح من زوجك منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي لعمرو وامراة
ادعت على رجل نكاحها فانكر الرجل قال ابو يوسف يحلف الرجل بالله ما هي امراتك
وان كانت امراتك فهي طالق باين وقال بعضهم يحلف على النكاح فاذا حلف و
ليس للمراة بينة يقول القاضي فرقت بينكما وفي الاستحلاف على النكاح لاحد المشايخ
بقول ابي يوسف ومحمد وعليه الفتوى وعن نصير في رجلين ادعيا نكاح امراة فاقرت
لاحدهما قال ليس له ان يحلفها للاخر ما لم يحلف الذي اقرت له المراة على دعوى
الاخر فان حلف المقر له المراة على دعوى الاخر فان حلف المقر له برى وان نكل عن اليمين

حلف م

في الاستحلاف على النكاح
احد المشايخ بقول ابي يوسف
ومحمد وعليه الفتوى

فرق بينهما ثم يحلف المراة للاخر فان حلفت برئت وان نكلت عن اليمين تصير زوجة له
امراة طلقها زوجها ثلثا فجاءت الاول بعد مدة فتزوجها الاول ثم ادعت ان زوجها
الثاني لم يكن دخل بها قال ابو القاسم ان كانت المراة عالمة بشرائط حلها
للاول فقالت عند النكاح احللت لك فتزوجها الاول لا تقبل قولها بعد
ذلك وان كانت جاهلة لا تعلم بشرائط الحل قبل قولها الا اذا كانت اقرت ان الثاني
قد دخل بها ولو انها لم تقل شيئا عند نكاح الزوج الاول حتى تزوجها الاول ثم قالت
ما تزوجت بزوج آخر او قالت تزوجت ولم يدخل بي كان القول قولها امراة طلقها
زوجها ثلثا فغابت بعد مدة فاخبرت انها تزوجت فلانا فجامعها فانكر التزوج
الثاني الجماع ذكر الناطفي ان القول قولها ويجوز للاول نكاحها ولو اقر الزوج الثاني
بجماعها وهي تنكر كان القول قولها ولا تحل للاول ولو قال الزوج الاول بعدما
تزوجها ما دخل الزوج الثاني فقالت قد وطئني فرق بينهما وعليه نصف الصداق ولو
قال الزوج الثاني تزوجتك قبل انقضاء عدتك من الزوج الاول وقالت قد اسقطت
بعد طلاق الاول سقطا استبان خلقه فرق بينهما ولا مهر لها وان قالت اولا
اسقطت كذا ثم قالت كنت في العدة عند نكاحك كان القول قولها ويفرق بينهما
ولها المهر رجل تزوج امراة ثم قال لها كان لك زوج قبل فلان فقد طلقك
وانقضت عدتك فتزوجتك وقالت ما طلقني الاول لا يفرق بينهما فان حضر
الغائب بعد ذلك وانكر الطلاق فرق بينهما وبين الاول وان اقر الاول بالنكاح
والطلاق وكذبت المراة في الطلاق كان الطلاق واقعا عليها فتعتد من الاول
من هذا الوقت ويفرق بينهما وبين الآخر وان صدقت المراة في جميع ما قال كانت
امراة الآخر وان انكرت ما اقر به الاول من النكاح والطلاق فهي امراة الآخر
اذا قالت المراة تزوجت بغير شهود او في العدة او قال ما كنت مجوسية او امة
فانكر الزوج ذلك كان القول قول الزوج اجماعا وان اقر الزوج بشيء من ذلك
وكذبته المراة يكون طلاقا قاطعا وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل اذا كان

امراة طلقها زوجها
ثلثا فجاءت الاول بعد مدة
فتزوجها الاول ثم ادعت
ان زوجها الثاني لم يكن
دخل بها

للمراة

للمراة زوج معروف طلقها فتزوجت باخر فقالت تزوجت وانا في العدة ان كان
بين طلاق الاول ونكاح الثاني اقل من شهرين كان القول قول المراة واذا كان
مقدار شهرين لا تقبل قولها عند ابي حنيفة قال وهذا بخلاف المطلقة اذا عادت
الى الزوج الاول بعد شهور ثم قالت لم اتزوج غيرك كان القول قولها وليس هذا
كالعدة وفي كتب المنتقى رجل شهد على رجل انه طلق هذه المراة ولم يشهد انها
امراته فاجاز القاضي شهادته عليها ثم ادعى الشاهد انها امراته وقال لم اعرفها
ولم اكن دخلت بها ما قال يقبل منه ذلك وكذا لو شهد على اقرار المراة
انها امراة هذا الرجل فاجاز القاضي عليه الاقرار بها وجعلها امراته
ثم ادعى الشاهد انه تزوجها منذ سنة واني لم اعرفها واقام البينة قال
تقبل بينته ويبطل القاضي قضاه ويردها على الشاهد ولو كان بدا
فشهد بها امراته ثم ادعى التزوج فكذلك يقبل ذلك منه رجل تزوج امراة ثم ادعى
انه اشتراها ممن يملكها لا يقبل بينته على ذلك حتى يشهد وانه اشتراها من فلان
وهو يملكها بعد التزوج وكذا اذا ساوم بدار في يد رجل ثم ادعى انها له اشتراها
من فلان وهو يملكها لا يقبل بينته ذلك حتى يشهدوا انه اشتراها من فلان بعد
المساومة وهي له واقر الذي في يديه الدار انها وكيل البايع رجل اشترى خادمة
متنقبة من رجل فلما رفعت نقابها قال المشتري هذه خادمي ولم اعرفها لا تقبل
قوله ولا تقبل بينته امراة غاب عنها زوجها فنعي اليها ففعلت ما يفعل اهل المصيبة
واعتدت وتزوجت بزوج ثم جاء رجل وقال رايت زوجك حيا في بلد كذا قالوا ان صدقت
الذي اخبرها اولا بالموت لم يكن لها الا القرار مع الزوج الثاني لان خبر العدل
مقبول في باب الموت فيجوز الشهادة بالموت بالتسامع بسماعه من واحد وفي غير الموت
لا يحل له ان يشهد بسماعه من الواحد لان غير الموت كالنكاح والوقف يكون يشهده
من الجماعة غالبا فلا يكتفى بخبر الواحد اما الموت لا يكون يشهده من الجماعة غالبا
اذا ادعت اختان على رجل واقامت كل واحدة منهما البينة انه تزوجها اولا كان

امراة غاب عنها زوجها
فنعي اليها ففعلت ما يفعل
اهل المصيبة

ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما انها اولا كانت امرأته وبطل بينة الاخرى
ولا شيء لهما من المهر ان لم يكن دخل بها وان قال الزوج لم اتزوج واحدة منهما او قال
تزوجتهما جميعا ولا ادري الاولى منهما قال في الكتاب فرق بينه وبينهما وعليه نصف
المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا ادري الاولى منهما و
اما اذا قال لم اتزوج واحدة منهما ينبغي ان لا يجب شيء والاصح ان هذا الجواب في الفصلين
سواء وهو كما لو اقاما البينة بعد موت الزوج فانه يقضى لكل واحدة منهما بالمهر والميراث

فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك

وبعض هذه المسائل اعيدت لزيادة فائدة رجل قال لامرأته تزوجتك وانا صبي فقالت بل تزوجتني
وانت بالغ كان القول قولها الان القاضي لا يفرق بينهما بل يسأله هل اجاز وليك ام لا
ان قال لا يقول له القاضي هل اجزت بعد البلوغ ان قال لا يقول له هل تجيز الآن ان
قال لا يفرق بينهما امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت انا مدركة ثم قالت بعد
ذلك لم اكن مدركة وكذبت فيما قلت قالوا ان كان قدها قد المدركات في ذلك الوقت
او كان بها علامة المدركات لا تصدق انها لم تكن مدركة وان لم يكن كذا كان القول
قولها رجل زوج ابنته البالغة ومات بعد موت الزوج وطلب الميراث ان قالت زوجني
والدي بامري كان لها الميراث وان قالت لم اكن امرأته بالتزويج ولكن حين بلغني
انه زوجني منه اجزت واقامت البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم يقم
البينة لا يثبت النكاح ولا ميراث لها لانها اقرت ان نكاح الاب انعقد موقوفا
فلا يقبل قولها في التنفيذ الا ببينة رجل زوج ابنته البالغة فبلغها الخبر فاختصما
الى القاضي فادعى الزوج انها سكتت حين علمت فقالت لا بل رددت حين علمت
كان القول قولها وان قالت علمت بالنكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل
سكتت كان القول قول الزوج وهو نظير ما ذكر في الشفعة اذا اختلف الشفيع مع
المشتري على هذا الوجه ان قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت كان القول قوله
وان قال اشتريت يوم كذا فطلبت لا يقبل قوله صغيرة زوجها غير الاب والجد

وهبت مهرها من الزوج وقالت انا مدركة ثم قالت بعد لم اكن مدركة

علمت ثم

فاختصمت زوجها بعد البلوغ وهي بكر فقالت اخترت الفرقة حين بلغت وكذبها
الزوج لا يقبل قولها الا ببينة وان اختلفا في الحال فقالت بلغت الآن واخترت
الفرقة فقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا وسكتت كان القول قولها وان كانت
ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها الا بالرضا صريحا او دلالة نحو التمكين وغير ذلك
امرأة ادعت مهرها على وارث زوجها اكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا
بالنكاح يقول له القاضي اكان مهرها كذا يذكر مهرا اكثر من مهر مثلها ان قال
الوارث لا يقول له القاضي اكان كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه اكثر من مهر مثلها
ان قال لا يقول له القاضي اكان كذا الى ان يأتي القاضي الى مقدار مهر المثل
فبعد ذلك اذا قال الوارث لا الزمه القاضي مقدار مهر المثل وحلفه على الزيادة
ونظيره اذا اقر الرجل لرجل بمال غير مقدر من الدراهم فان القاضي يفعل هكذا
الى ان يأتي القاضي على درهم فبعد ذلك يلزمه درهما ويحلفه على الزيادة بدعوى
المدعي هذا اذا كان القاضي يعرف مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يأمر امناءه
بالسؤال عمن يعرف او يكلفها اقامة البينة على ما يدعي رجل زوج ابنته الصغيرة
فادركت بعدما دخل بها فطلبت مهرها من الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى ابيك
وانت صغيرة فصدقه الاب في ذلك قالوا لا يجوز اقرار الاب عليها ولها ان
تأخذ مهرها من الزوج ولا يرجع الزوج على الاب ابن ادعى مهر امه في تركة والده
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كلفه القاضي اقامة البينة على ما
ادعى جاز وان عجز عن اقامة البينة يقضى له بمهر المثل قالوا هذا قول ابي
يوسف ومحمد واما على قول ابي حنيفة لا يقضى بمهر المثل بعد موت الزوجين مطلقة
طلبت نفقة ولدها من الزوج المطلق فقال المطلق تزوجت بزوج آخر ولم يبق
لك حق الحضانة وانا اخذ منك الولد فقالت لم اتزوج او قالت تزوجت رجلا
وطلقني كان القول قولها اما اذا انكرت التزوج فظاهر وكذا اذا قالت تزوجت
رجلا لانها اقرت بالنكاح لمجهول فلم يصح اقرارها وان قالت تزوجت فلانا

مطلقني لا يقبل قولها ويكون للاب ان ياخذ منها الولد الا ان يصدقها المقر له في
الطلاق صغير جاءت به ام امة فطلبت النفقة من الاب فقال الاب انا احق به
لان امه في نكاحي لكنها هربت مني وقالت الجدة لا بل ماتت امه فانو اشترك الولد مع
الجدة ويقال للاب اطلب امرأتك لان الام اذا لم يعرف مكانها كانت بمنزلة المفقودة
فان احضر الاب امراة وقال هذه امرأتك وولدي هذا منها وصدقته المراة في ذلك
وقالت الجدة ما هذه ابنتي وابنتي ماتت كان القول قول الاب والمراة وهما اولى
بالولد وكذا لو قال الاب اولا حين خاصمته الجدة هذا ابني لا من ابنتك فالقول قوله
لان الجدة اقرت له بالنسب والاب منكر حق الجدة في الحضانة امة اعتق امة ثم خاصمت
مولاها في ولدها فقالت للمولى اعتقني قبل الولادة والولد حر وقال المولى
لا بل ولدته قبل الاعتاق والولد رقيق ذكر الناطفي ان كان الولد في يدها كان
القول قولها وقال ابو يوسف ان كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول قولها لانها
تدعي الولادة في اقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو اقاما البينة فبينتها اولى لان بينة
المولى قامت على نفي العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك هذا في الكتابة وفي امة التدبير
القول يكون للمولى لانهما تصادقا على رق الولد وذكر في المنتقى عن محمد انه قال
ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون القول قول الولد وان كان لا
يعبر كان القول لمن هو في يده منهما وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذا لو كان
مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا في الولد ولو اعتق الجارية ثم اختلفا بعد حين في الولد
فقالت ولدته بعد ما عتقت فاخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق
فاخذته منك وانت امة لي فان كان الولد لا يعبر عن نفسه دفع المولى
الى الام لانه اقر انه اخذه منها وكذلك في المكاتبة وامة المدبرة وام الولد
القول للمولى جارية بين رجلين او ثلثة او اكثر ولدت ولدا فادعوه جميعا ثبت
النسب من الكل في قول ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد وعن ابي حنيفة في رواية يثبت
من الخمسة لا من الزيادة لان المقصود من النسب احكامه لا عينه واحكامه الميراث

قالت للمولى اعتقني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل ولدته قبل الاعتاق والولد رقيق

جارية بين رجلين او ثلثة او اكثر ولدت ولدا فادعوه جميعا ثبت النسب من الكل

44

والحضانة والتربية ونحو ذلك مما يقبل الشركة فيقبل منه الكل كالولاء وعن ابي
دابة فاقام كل واحد منهم البينة انها دابته ولدته هذه دابتي لدابة معروفة له
فانه يقضي بالبينات وان كثرت امة ولدت اولادا في بطون مختلفة فشهد ثلثة
نفر على اقرار المولى شهد احدهم انها حين ولدت الاكبر اقر المولى انه ابنه وشهد
الثاني انها حين ولدت الثاني اقر المولى انه ابنه وشهد الثالث انه اقر بالثالث والمولى
يجحد جميع ذلك قال محمد الولد الاكبر عبد شائع لانه لم يشهد على اقرار المولى بنسبه الا
واحد فلا يثبت نسبه والثاني حكمه حكم ولد ام الولد لان الاول مع الثاني شهدا
على اقراره انها ام ولد له ان لم يجتمعا على نسب الثاني فقد اجتمعا على حق الحرية للام
فيثبت ذلك الحق للولد الثاني بشهادتهما وان لم يثبت نسبه واذا صارت الجارية
ام ولد له بالولد الثاني كان الولد الثالث ولد ام ولد له فيثبت نسبه منه الا ان ينفيه
وذكر في المنتقى رجل مات وترك امة لها ثلثة اولاد في بطون مختلفة فاقامت الامة
شاهدين ان الميت اقر ان هذا الولد الاكبر ولد منها قال هو ابنه والاوسط و
الاصغر بمنزلة امهم فان بين الشهود فقالوا نشهد انه اقر بهذا الولد الاكبر انه
ولده قبل ان يلد هذين فان الاوسط والاصغر ابناه ايضا وقال زفر في الاول ايضا
هما ابناه وقال محمد اذا جاءت بولد بعد اقرار المولى بالولد الاكبر لستة اشهر
فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يلزمه لانها انما صارت
فراشا له منذ يوم اقر بالولد الاول فلا يلزمه ما كان من الحبل قبل ذلك وعن ابي يوسف
في الامالي رجل له امة لها ثلثة اولاد في بطون مختلفة فقال احد هولاء
ولدي ومات قال ابو يوسف يعتق كل الولد الاصغر ويعتق من الام واما
الولد الاول والاوسط يعتق من كل واحد منهما ثلثه كانه قال لاحدكم حر
فالاصغر حر في الاحوال كلها فيعتق كله واما الاخران كل واحد منهما يعتق
في حال دون حالين فيعتق ثلثه وعن ابي يوسف في رواية اخرى يعتق من
الاول والاوسط من كل واحد منهما نصفه رجل عالج جاريته فيما دون

علاج جارية ما دون الفرج

الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته فرجها فعلقت عن ابي حنيفة
ان الولد ولده وتصير الجارية ام ولد له وفي كرية الاصل امة ولدت ثلثة اولاد في بطن
بطن او لاد في بطون مختلفة فادعى المولى احدهم قال ان ادعى الاصغر ثبت نسب
الاصغر منه وله ان يبيع الاخرين عند الكل وان ادعى الاكبر ثبت نسب الاكبر منه
والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له ان يبيعهما فلا يثبت نسبهما منه فعندنا دعوى
الاكبر يكون نفيا للاخرين دلالة لان الاقرار بنسب الولد حق عليه شرعا فكان تخصيص
الاكبر بالدعوى والسكوت عن الاخرين بمنزلة النفي وولد ام الولد ينتفي من غير لعان
وقال زفر دعوى الاكبر يكون دعوى للكل رجل باع ام ولده والمشتري يعلم بذلك
فجاءت بولد فادعاه المشتري فان الولد لا يكون للمشتري ويكون للبايع اذا لم ينفه فان
نفاه البايع ثبت نسبه من المشتري استحسانا ولا يكون حرا لان المشتري اذا كان يعلم انها
ام ولد لا يكون مغرورا ولو لم يعلم المشتري انها ام ولد كان الجواب كذلك الا ان
هنا اذا نفاه وادعاه المشتري كان حرا لان المشتري اذا لم يعلم يكون مغرورا وولد
المغرور حر رجل اشترى جارية وظهر بها حبل بعد ايام فخاصم البايع في ذلك فقال لم البايع
امسكها فان ثبت الحبل فهو مني ثم امر البايع غلامه او وكيله ان يرد الثمن على المشتري
ويقبض الجارية عند ذلك وغاب المشتري فاسقطت سقطا استبان خلقه لاقل
من مائة وعشرين يوما من وقت قول البايع ذلك فان السقط يكون من البايع ويعلم فيه
ويصير الجارية ام ولد له فيرد الثمن على المشتري لانها اذا جاءت بسقط استبان خلقه
ظهر انها كانت حاملا وقت كلام البايع لان خلق الولد لا يتم لاقل من مائة وعشرين يوما
فيثبت نسبه من البايع رجل قال ان كان في بطن جاريتي غلام فهو مني وان كانت
جارية فليس مني فولدت ولدا لاقل من ستة اشهر ذكر عصام انه يثبت نسبه منه غلاما كان
او جارية لان الانسان لا يعلم ما في بطن الحامل لمراة الحرة اذا جاءت بولد فنفاه لاعن القاضي
بينهما ثم ينظر بعد ذلك ان نفاه مدة قريبة بعد الولادة ينقطع نسب الولد وان نفاه
بعد مدة بعيدة لا ينقطع وابو يوسف ومحمد رحمهما الله قدرا البعيد باربعين وما لا بعد الاربعين

البايع م
جرم

لا ينقطع نسب الولد وقبله ينقطع وابو حنيفة فوض ذلك الى راي القاضي ولم يقدر رجل
هنئ بولد المنكوحة فسكت ثم نفاه بعد ذلك لا يصح نفيه وكذلك ام الولد فالسكوت
عند التهنية منهما يكون قبولا للولد وفي ولد الجارية لا يكون قبولا رجل في يديه مال
زعم انه ورثه من امراة كانت له وسمى تلك المراة ثم اقر هو لرجل انه اخو تلك المراة
فقال المقر له انا اخوها ولست انت بزوج لها قال ابو يوسف يكون المال بينهما النصف
للزوج والنصف للاخ المقر له الا ان يقيم الاخ البينة انه اخو تلك المراة وقال زفر المال كله للاخ
الا ان يقيم الزوج البينة على انه كان زوجا لها وهذه ثلاث مسايل احداها هذه والثانية
مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من ابي وهو فلان ثم اقر بعد ذلك باخ لاب وام فقال
المقر له انا ابن فلان الميت وانت لست بابن له قال ابو يوسف المال بينهما نصفان وقال زفر
المال كله للمقر له والثالثة امراة اقرت انها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم اقرت
باخ لزوجها فقال الاخ انا اخ ولست انت بامراة قال ابو يوسف للمراة الربع والباقي
للاخ وقال زفر المال كله للاخ الا اذا اقامت المراة البينة على النكاح رجل ادعى على
ميت دينا بحضرة وارثه وهو يعلم انه ليس في يد الوارث مال فانه يسمع دعواه ولو اقام البينة
على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له ان يحلف الوارث على العلم بالدين كذا ذكر
الخصاف وكذا لو كان المديون مات ولم يترك مالا فنصب وارثه فان الوارث يكون خصما للمدعي
الدين يقبل بينته ويقضي بدينه حتى لو ظهر للميت مال اخذ صاحب الدين ولو تبرع انسان
بقضاء دين الميت جاز رجل مات وترك ابنين فاقر احدهما باخ ثالث وانكر الاخر قال
علماونا رحمهم الله ياخذ المقر له من المقر نصف ما في يده وقال ابن ابي ليلى ياخذ منه ثلث
ما في يده رجل مات وترك الفا فادعى رجل على الميت الف درهم واقام البينة وقضى
القاضي له بالالف فدفع اليه ثم جاء رجل اخر وادعى على الميت الف درهم وانكر ورثة الميت
فصدقه المقضي له بالالف فان الثاني ياخذ من المقضي له نصف من الالف فان الثاني
ياخذ من المقضي له نصف ما في يده ولو ادعى بعض الورثة دينا على مورثه فصدقه البعض
وانكر البعض فانه ياخذ الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعي من ذلك

السكوت عند التهنية
بولد المنكوحة وام الولد
يكون قبولا وفي ولد الجارية
لا يكون بل لا

ادعى على ميت دينا بحضرة
وارثه وهو يعلم انه ليس في يد
الوارث مال فانه يسمع
دعواه

الدين ولو ادعى رجل اصبع على الميت الف درهم فصدقه بعض الورثة وكذبه البعض ذكر في
الكتاب انه يأخذ كل الدين من نصيب من صدقه لان الذي صدقه معترف ان الدين مقدم
على الميراث وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي يأخذ من المصدق ما يخصه من الدين
وهو قول الشعبي والبصري ومالك وابن ابي ليلى قال وهذا اعدل ولو ان رجلا مات
وترك ابنين فادعى احدهما لابيهما على هذا الرجل الف درهم من ثمن مبيع وادعى الاخر انه
كان من قرض واقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة
ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه فيما قبض رجل له تسعة اولاد اقر في صحته وجواز اقراره
ان لخمسة من اولاده فلان وفلان وفلان وذكر اساميهم عليه الف درهم ثم مات وانكر ساير
الورثة ذلك فشهد الشهود على اقراره بذلك وقالوا لا نعرف الاولاد الذين اقر لهم
لانهم ما كانوا حضورا وقت الاقرار قالوا ان اقر ساير الورثة باسامي هولاء يدفع المال
اليهم وان انكروا فاقام البينة على انهم يسمون بالاسامي التي ذكرها الشهود
يقضى لهم بذلك اذا لم يكن في ساير الورثة مثلهم في الاسامي رجل مات وترك مالا
فادعى بعض الورثة عينا من اعيان التركة ان المورث وهبه منه في صحته وقبضه
وبقية الورثة قالوا كان ذلك في المرض فان القول يكون قول من يدعي الهبة في المرض
وان اقاموا البينة فالبينة بينة من يدعي الهبة من يدعي الهبة في الصحة كذا ذكر في الجامع الصغير
وذكر النسفي في الفتاوى امراة ماتت ولها خلف الزوج وورثتها في مهرها الذي كان عليه
وادعى الزوج انها وهبت منه في صحتها وادعى الورثة ان الهبة كانت في مرض موتها
فان القول يكون قول الزوج لانه ينكر استحقاق ورثة المراة المال على الزوج واستحقاق
الورثة ما كان ثابتا فيكون القول قوله الا ان هذا يخالف رواية الجامع الصغير والاعتماد
على تلك الرواية لانهم تصادقوا على ان المهر كان واجبا عليه وانما اختلفوا في السقوط فكان
القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة حادث والاصل في الحوادث ان يحال
الى اقرب الاوقات

فصل في الخصومة بين الزوجين في الغزل

اذا غزلت المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل فغزلت او نهاها

ادعى الزوج انها وهبت مهرها منه في صحتها وادعى ورثة المراة ان الهبة كانت في مرض موتها

عن الغزل فغزلت او لم ياذن لها ولم ينهها فغزلت ولم يقل الزوج لها شيئا او لم يعلم بغزلها
فان غزلت باذنه فهو على وجوه اما ان قال لها اغزليه لي او قال لها اغزليه لنفسك او قال
اغزليه ليكون الثوب لي ولك او قال اغزليه ولم يذكر شيئا ففي الوجه الاول يكون الغزل للزوج
لانها غزلت قطنه باذنه لاجله فيكون له ولا شيء لها على الزوج لانها تبرعت بالغزل وان قال
لها اغزليه بكذا او سمى لها اجرا معلوما جاز ويكون لها الاجر المسمى وان سمى اجرا مجهولا كان الغزل
للزوج ولها اجر مثلها كما في ساير الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المراة غزلت
باجر وقال الزوج بغير اجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعي عليه
الاجر وهو ينكر فيكون القول للزوج هذا اذا قال لها اغزليه لي وان قال اغزليه
لنفسك فغزلت كان الغزل لها ويكون ذلك هبة للقطن منها وان اختلفا فقال الزوج
انما قلت لك اغزليه لي وقالت لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين
لان الاذن يستفاد من جهته والظاهر شاهد له فان العادة ان المراة تغزل قطن الزوج
لاجل الزوج وان قال اغزليه ليكون بيننا ولكما كان الغزل للزوج ولها عليه اجر المثل لانها
غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون في معنى قفيز الطحان ويكون الغزل للزوج لانه
صاحب اصل وهو القطن وهو كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان النصف يكون
لصاحب الغزل وان قال لها اغزليه ولم يذكر شيئا فادعى الزوج انها غزلت له كان القول
قوله لانه طلب منها التبرع وانكر الاجارة وهبة القطن هذا اذا غزلت باذن الزوج وان نهاها
عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه لانها غصبت
حنطة فطحنها عند ابي حنيفة يكون الدقيق للغاصب وهو ضامن للحنطة وان لم ياذن
لها ولم ينهها عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بايع القطن كان الغزل لها وعليها مثل القطن
لان الظاهر انه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد النهي
وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت كان الغزل للزوج لانها غزلت
باذنه ولا اجر لها لانها متطوعة كما لو خبزت من دقيق الزوج او طبخت القدر باذن الزوج وعن
ابي يوسف في المنتقى رجل اشترى قطنا وامر امراته ان تغزله فغزلته فان الغزل لها ولا شيء

عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فاكلت روى هشام في النوادر اذا غزلت قطن الغير ثم اختلفا فقال صاحب القطن غزلت باذني فالغزل لي وقال الاخر غزلت بغير اذنك فالغزل لي كان القول قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا انه ظاهر فهو يريد بهذا الظاهر ان يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رجل اشترى قطنا وجوزقا لتغزل امراته واهدى الى المراة اختها قطنا فغزلت المراة ونسج بعضها كرباسا ثم ماتت المراة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هي التي دفعت الغزل الى الحايك بغير امر الزوج فان الكرباس يكون لورثة المراة وللزوج في مالها غزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنه وان كان الزوج هو الذي دفع الغزل الى الحايك بغير امر المراة فان الكرباس يكون للزوج وكان عليه غزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنها وان دفعا جميعا الى الحايك او دفع احدهما بامر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزلهما ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه رجل في يديه ارض فيها اجر فقال رب الارض اجرتها بامري والاجر لي كان القول لرب الارض لانهما اختلفا في بدل منفعة الارض والاصل ان بدل ملك الانسان يكون له ولو كان القصر بني في الارض ثم اجرها فقال رب الارض امرتك ان تبني جدارا لي ثم تواجر وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم اجرت فانه يقسم الاجر على الارض وهي مبنية وعلى الارض غير مبنية فما اصاب البنا يكون للاجر وما اصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل ان البنا يكون للباني فلا يقبل قول صاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها مني مبنية كان القول قوله وان اقاما البينة كانت بينة الغاصب اولى ذكره في المنتقى ولو قال الاخر غصبت منك الفا وربحت بها عشرة الاف وقال المقر له لا بل امرتك به كان القول قول المقر ولو قال المقر له لا بل غصبتني الالف وعشرة الاف كان القول قول المقر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير امرك قميصا وقال المقر له بل غصبتني القميص او قال بل امرتك بخياطته كان القول للمقر له

باب في دعوى الحائط والطريق

حايط بين دارين كل دار لرجل ادعى الحايط صاحب كل دار فهذه المسئلة على وجوه

وقال الاخر غصبتها منك
تأجرتها مالك لي
صح

الصواب من القصر
الموضع على راس الحائط
من شبه الصواري

ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحايط المتنازع فيه وليس للاخر عليه شيء فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه صواري او بواري فهو لصاحب الجذوع وان كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه سترة او حايط والحايط المتنازع فيه وهو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لاخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا ان تثبت مدعي الحايط استحقاق الحايط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها وان كان لاحدهما على الحايط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال بهذا الحايط من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع اولي والمراد بهذا الاتصال مداخلة بعض انصاف لبن هذا في بعض ذلك من احد جانبي الحايط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوي ان صاحب هذا الاتصال اولي بالحايط المتنازع فيه وبه اخذ بعض المشايخ فيه وان كان لاحد المدعيين على الحايط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال تربيع فهذا الحايط لصاحب اتصال التربيع اولي بالحايط المتنازع فيه ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة واختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخي تفسيره متداخلا انصاف اللبن من جانبي الحايط المتنازع فيه في حايطين لاحدهما والحايطان متصلان بحايط له مقابله الحايط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل في حكم بناء واحد وبه اخذ بعض المشايخ وعن ابي يوسف تفسير اتصال التربيع الذي به يترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبي الحايط المتنازع فيه بمداخلة انصاف اللبن بحايطين لاحدهما فاما اتصال الحايطين بحايط اخر في مقابلة الحايط المتنازع فيه غير معتبر وعليه اكثر المشايخ منهم شمس الايمة السرخسي فهو اولى من صاحب الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق الحايط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل وللاخر عليه مخلاة فان ثمه يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور ان يكون مستحقا

في الاصل اما وضع الجذوع على حايط الغير قد يكون مستحقا في الاصل بان كان مشروطا في اصل القسمة وان كان لاحدهما على الحايط المتنازع فيه سترة او اتصال لا على وجه التربيع وللآخر عليه هرادي او بواري او لا شي فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة انصاف اللبن جوار فلا يعتبر وان كان لاحد المدعيين على الحايط المتنازع فيه ازج من لبن او آجر فهو يبنى له السترة وان كان لاحدهما عليه هرادي او بواري ولا شي للآخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادي والبواري وان كان وجه الحايط المتنازع فيه الى احد المدعيين او كان لاحدهما عليه طاقات كان الحايط المتنازع فيه بين المدعيين في قول ابي حنيفة ولا يترجح بذلك احدهما وفي قول صاحبيه يقضى بالحايط لمن كان اليه وجه الحايط والطاقات وان كان لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه هرادي او بواري ولا شي للآخر فهو لصاحب الجذع فان لكل واحد منهما جذوعا الا ان جذوع احدهما اكثر من جذوع الآخر لكن لا ينقص عدد جذوع صاحب القليل عن الثلاث اختلفت الروايات فيه ذكر في المنتقى عن ابي يوسف اذا كان لاحدهما على الحايط المتنازع فيه اجذاع وللآخر عليه اكثر من ذلك جعلته بينهما نصفين وان كان لاحدهما عليه ثلاثة وللآخر عليه عشرون فالحايط لصاحب العشرين ولصاحب الثلثة موضع جذوعه وانما اجعله بينهما نصفين اذا تقاربت او كان لصاحب الاقل اكثر من نصف جذوع الآخر فهو بينهما وذكر الحاكم الشهيد في المختصر اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه سبع خشبات فهو بينهما نصفين وهذا يوافق ما ذكر في المنتقى عن ابي يوسف لان عدد صاحب القليل اكثر من نصف عدد صاحب الكثير وذكر في صلح الاصل لو كان لاحدهما عليه عشرة اجذاع وللآخر خمسة اجذاع قال لكل واحد منهما ما في يده قالوا ان اراد بذلك ان الحايط المتنازع فيه يكون بينهما على ثلثه ثلثاه لصاحب العشرة وثلثه لصاحب الخمسة وبه اخذ بعض المشايخ وانه يوافق رواية المنتقى لان اجذاع صاحب القليل ليس باكثر من نصف جذوع الآخر وانه يخالف ما ذكر الحاكم في المختصر وذكر شمس الايمة السرخسي اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر ثلاث فصاعدا يقضى بينهما نصفين لاعتبار الادنى الجمع باقصاه واليه اشار في صلح

الاصل ولو كان لاحدهما عليه جذع او جذعان دون الثلاث وللآخر عليه ثلثة اجذاع او اكثر ذكر في النوازل ان الحايط يكون لصاحب الثلاث ولصاحب ما دون الثلاث موضع جذوعه قال وهذا استحسان وهو قول ابي حنيفة آخرا قال ابو يوسف القياس ان يكون الحايط بينهما نصفين وبه كان ابو حنيفة يقول اولا ثم رجع الى الاستحسان وذكر شمس الايمة السرخسي في دعوى الاصل لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحايط بينهما نصفين وانما استحسن هذا في الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر في صلح الاصل وذكر في كتاب الاقرار ان الحايط كله لصاحب عشر خشبات الا موضع الخشبة فانه لصاحبها لا يؤمر هو برفع الخشبة لان استحقاق صاحب الخشبات باعتبار الظاهر فلا يستحق به رفع الخشبة على صاحبها ووجه رواية الدعوى والصلح ان الاستحقاق باعتبار وضع الخشبة فيقضى لكل واحد منهما بملك ما تحت خشبته لوجود التصرف منه في ذلك الموضع وقال شمس الايمة السرخسي لم يذكر في الكتاب حكم ما بين الخشبات انه لايهما يقضى به من اصحابنا من قال يقضى بالملك بينهما على احد عشر سهما عشرة اسهم لصاحب الخشبات وسهم لصاحب الخشبة فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحايط حتى لو انهدم الحايط يقتسمان ارضه على هذا قال رحمه الله والاكثرهم على انه يقضى به لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة عند الاكثر وقال بعضهم الحايط كله يكون ملكا لصاحب الخشبات ولصاحب الخشبة والخشبتين حق وضع الخشبة في ذلك الموضع قال رحمه الله والصحيح ان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة كما ذكر في الدعوى ولو كان الحايط بين داري رجلين لكل واحد منهما بدعيه ولكل واحد منهما عليه جذوع يقضى بينهما نصفين هو المختار وان كان جذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه حتى يكون مثل جذوع صاحبه قال بعضهم وهذا اذا كان الحايط يحتمل الزيادة فان كان لا يحتمل ليس له ان يزيد دار فيها درج في يد كل واحد منهم ناحية بعينها وفي الدار درج معقود باز ج سقف الدرج

الازج بيت يبنى طولا ويقال له بالفارسية اوشتان ... معرب

في يد احدهم وعلى ظهر الدرج طريق للآخر الى منزله فانه يقضي بالدرج لصاحب السفل ولصاحب العلو طريقه على الدرج على حاله ولو كان على راس الدرج روشن هو على منزل صاحب السفل وهو طريق لصاحب العلو اختصموا في الروشن فالروشن كله لصاحب السفل لان الروشن بمنزلة سقف السفل لكن لصاحب العلو عليه الممر على حاله كما في المسايل المتقدمة سفل بيت في يد رجل عليه علو في يد آخر انهدم السفل وسقط كان جذوعه وبواريه وهراديه لصاحب السفل لان من سقف السفل والظاهر ان كل من بنى بناء يجعله مسقفا فيكون لصاحب العلو ان يسكن على ظاهره دار في يد رجل وعلو هانه يد آخر وطريق العلو في ساحة الدار ادعى كل واحد منهما ساحة الدار فان الدار مع الساحة يكون لصاحب السفل والعلو وطريقه لصاحب العلو لان الساحة والسفل في يد صاحب السفل فانه هو الذي يستعمل الساحة بوضع الامتعة وكسر الحطب وصب الوضوء ولادخال الدابة فاما العلو وطريقه في يد صاحب العلو فيكون ذلك له وان اقاما البينة يقضي لكل واحد منهما بما في يد الآخر ترجيحا للخارج على ذي اليد فيما في يد ذي اليد خص بين دارين منقطعة الى احدى الدارين لكل واحد من صاحبي الدار يدعي الخص قال ابو حنيفة يقضي بالخص بينهما نصفين وقال صاحباه يقضي به لمن اليه القمط وهو كما قلنا في الحايط بين دارين لكل واحد منهما يدعيه ووجه الحايط او الطاقات الى احدهما حايط سفله لرجل وعلوه لآخر فاراد صاحب السفل ان يهدم السفل لم يكن له ذلك عندهم وان اراد صاحب السفل ان يفتح فيه بابا او كوة او يدخل فيه جذعا لم يكن له قبل ذلك ليس له لصاحب السفل ذلك في قول ابي حنيفة الا ان يرضى به صاحب العلو وقال ابو يوسف ومحمد له ان يفعل ذلك اذا كان لا يضر بصاحب العلو فان كان شي من ذلك يضر لم يكن له ان يفعل وكذا ليس له ان يحفر في سفله بيرا وكذا لو اراد صاحب العلو ان يحدث على علوه بناء او يضع عليه جذوعا او يشرع فيه كنيفا لم يكن له ذلك في قول ابي حنيفة اضر بالسفل او لم يضر وعندهما ان اضر بالسفل يمنع منه وان لم يضر لا يمنع زقيقة لا منفذ لها فيها دور لخمسة مرورهم في الزقيقة

الخص بيت من قصب
القمط هي الخشب التي تكون على ظهر الخص او باطنه يشد اليها حرادي القصب واصل القمط الشد يقال قمط الاسير اذا جمع يداه ورجليه بحبل من باب طلب ومنه قوله قمط رجلا والقاه في النار من المغرب

ذلك م

رفع احدهم سقفها وادعى ان السقف له وادعى كل واحد منهم انه له فان كان طريق السقف الى ملك احدهم او هو مشغول بمتاعه كان له في الحكم ويكون القول قوله مع يمينه وان لم يكن طريق السقف الى ملك احدهم ولا كان مشغولا بمتاعه فهو لهم جميعا ولكل واحد منهم ان يحلف الآخر على نصيبه عند عدم البينة وايهم اقام البينة فهو له وان اقاموا جميعا يقضي لهم لكل واحد منهم بما في يد غيره وعن محمد دار الى جنب ارض رجل فبنى صاحب الارض ارضه واراد ان يلزق حايطه بحايط الدار عن ذلك قال ينظر ان الزق بالدار بحيث لو سقط حايط الدار لا يسقط حايط الباني كان لصاحب الارض ان يلزق حايطه به وان كان لو سقط حايط الدار لسقط حايط الباني لم يكن لصاحب الارض ان يلزق بحايط الدار وان كان اصل حايط الدار ذراعين واعلاه شبر لم يكن لصاحب الارض ان يبني ويلزقه بالدار وسياتي احكام المشترك في كتاب الصلح

باب اليمين

رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعا عليه وطلب المدعي من القاضي ان يحلفه قالوا القول القاضي للمدعي الك بينة ان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر لانه في مجلس القضاء وطلب من القاضي ان يحلف فانه لا يحلفه في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحلفه واضطربت الروايات عن محمد والمختار فيه ان القاضي ان كان مجتهدا ورأى الميل الى قول ابي حنيفة لا يحلفه وان مال الى قول ابي يوسف حلفه وهو كالتوكيل بغير رضاء الخصم من غير عذر بلا اضرار من مرض او سفر او نحوه ان القاضي يجتهد فيه فيقضي بما افضى اليه اجتهاده وان قال المدعي لا بينة لي او قال شهودي غيب وطلب من القاضي تحليفه حلفه ولا يكرر اليمين ولا تغلظ وتفسير التغليظ ان يقول بالله الرحمن الرحيم يذكر من الصفات ما شاء وقال بعضهم ينظر الى حال المدعا عليه ان عرفه بالصلاح لا يغلظ بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه على غير ذلك غلظ فيذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم ينظر الى المدعا به ان كان مالا خطيرا غلظ وان كان حقيرا لا يغلظ وان اراد المدعي يحلفه بالطلاق او العتاق في ظاهر الرواية

ولا يحلف بالطلاق والعتاق في ظاهر الرواية وهو الصحيح

لا يحلفه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق ونحو ذلك حرام وبعضهم
جوزوا ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية فاذا اراد القاضي تحليفه في دعوى
المال حلفه بالله ما لهذا المدعي عليك المال الذي يدعي ولا شيء له لانه لو حلفه على
الكل ربما يكون عليه بعض ذلك المال فيحلف ولا يبالي ولو اقر المدعي باستيفاء
بعض المال والمدعا عليه ينكر المال اصلا وطالب المدعي ببقية ما اقر بقبضه فكان
الاحوط هو الجمع بين الكل والبعض وما يحلفه بالله ما استقرضت من هذا المال
ولا غصبته ولا اودعك اذا كان المدعي يدعي المال بذلك السبب لاحتمال انه استقرض
منه او اغتصب منه او ضل منه الوديعة ثم رده عليه فلو حلف على السبب كان كاذبا في يمينه
ولو اقر بالاستقراض او الغصب وادعى الرد او القضاء عسى ينكر المدعي الرد او القضاء
فياخذ منه المال ثانيا وكان نظرا للجانبين فيما قلنا فيحلف على ذلك الوجه سواء عرض
المدعا عليه او لم يعرض الا ان فيما سوى الوديعة يحلفه بالله ما له عليك ولا قبلك
المال الذي يدعي ولا شيء منه وفي الوديعة حلفه بالله ليس في يدك هذه الوديعة التي
يدعي ولا شيء منها ولا له قبلك حق منها لان المدعا عليه لو كان استهلك الوديعة او
دل سارقا عليها لا يكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا وعن ابي يوسف
ان المدعي اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال واذا ادعى مالا بسبب يحلف على
المال بذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال او بالله ما اغتصبت منه
هذا المال او نحو ذلك الا ان يعرض المدعا عليه للقاضي فيقول لا تحلفني على هذا
الوجه فان الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بان
قضاه او ابراه فاذا عرض على هذا الوجه فحينئذ يحلف على الحاصل كما ذكرنا وبه اخذ
بعض المشايخ وقال شمس الائمة السرخسي ينظر الى جواب المدعا عليه دعوى المدعي
ان انكر المدعا عليه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت منه شيئا ولا غصبت
منه شيئا يحلف على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعا عليه في الجواب ليس
له علي هذا المال الذي يدعي يحلف على الحاصل بالله ما له عليك ولا قبلك هذا المال

الذي يدعي ولا شيء منه قال رحمه الله وهذا هو احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر
القضاة ولو ان رجلا ادعى على رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي فان
القاضي لا يحلفه وكذا لو قال هذا سرق بكى وقد ضاع في الربح ولا ادري قدره لا يلتفت
اليه وكذا لو قال بلغني ان فلان بن فلان اوصى لي ولا ادري قدره واراد ان يحلف الوارث لا
يجيبه القاضي الى ذلك وكذلك المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا ادري كم قضيت
او قال نسيت قدرها واراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الائمة الحلواني
الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف ايضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم
الوقف ولا يدعي عليه شيئا معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم رجل اغتصب ارضا
او دارا فاراد المغصوب منه استرداد الغصب واقام البينة على ذلك بعد دعوى
صحيح فقال المدعا عليه انها وقف في يدي على سبيل خير معلوم عجز المغصوب منه
عن اقامة البينة كان له ان يستحلف المدعا عليه في قول محمد لان عنده العقار
يضمن بالغصب وعندهما لا يضمن فلا يستحلف ثم عند محمد انما يستحلف اذا اراد المدعي
ان ياخذ القيمة عند النكول اما لو اراد ان ياخذ الضيعة والعقار عند النكول فلا يستحلف
ايضا ولان المدعا عليه لما اقر بالوقف يصير وقفا باقراره فلا يمكن القضاء بها للمدعي عند
النكول قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ينبغي ان يفتى بقول محمد ويقضى بالقيمة عند
النكول كيلا يحتال بهذا الدفع لاسقاط اليمين عن نفسه وكذلك رجل في يده ضيعة
يقول وقفها ابي علي وعلى اولادي خاصة وادعى اخوه ان ابانا اوقفها علينا وعلى
اولادنا ابدا واراد ان يحلف صاحب اليد قالوا لا يحلف على اصل الوقف ولكن يحلف
على حصته من الغلة ولو ادعى ضيعة في يد رجل انها له فقال ذو اليد هي لابني الصغير
فلان لا يستحلف المدعا عليه وكذا لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني الصغير
لا يكون للمدعي ان يستحلفه لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف فنكل لا يصح
نكوله فان قال المدعي ان هذا قد استهلك داري باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا
عند النكول فهو على هذا الخلاف عندهما لا يستحلف كما في المسئلة الاولى وعلى قول

محمد يستحلف فان نكل قضي عليه بالقيمة لان عند محمد العقار يضمن بالغصب وكذلك
بالجحود في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني وقال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل باقراره لولده الصغير لا يسقط عنه اليمين وقال القاضي الامام ابو
علي النسفي اذا اقر للصغير يسقط عنه اليمين سواء كان الصغير ابناله او لغيره
ولو قال المدعا عليه هذه الدار لابني الكبير الغائب فلان فهذا وما لو اقر بذلك لاجنبي سواء
لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل يدفع الدار الى المدعي فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه
كان له ان ياخذ الدار لسبق اقراره وكذلك في الاقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه
اليمين يحلف فان نكل يدفع الدار الى المدعي واذا بلغ الصبي فادعاه يدفع اليه واما من فرق
بين ولده الصغير والكبير قال اقراره لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الرجل واذا صح
اقراره ولزم صار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه لانه لو نكل لا يصح نكوله
على ولده الصغير اما الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق فيفيد تحليفه
بعدما اقر لولده الكبير الا يرى انه لو اقر لولده الصغير بعين ثم اقر به لغيره لا يصح
اقراره ولو اقر به لولده الكبير لو لغايب آخر ثم اقر به لآخر قبل حضور الغايب صح اقراره للثاني
لما قلنا رجل مات فجاء رجل ثم احضر ابنه وادعى ان له على ابيه الف درهم وقد توفي وله عليه
الف درهم قالوا ينبغي للقاضي ان يسال المدعا عليه هل مات ابوك ان قال نعم حينئذ يسال
عن دعوى المال فان اقر الوارث بالدين على مورثه صح اقراره فان كذبه ساير الورثة ذكر في
الكتاب انه يوخذ كل الدين من نصيب هذا الوارث وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه واقام
المدعي بينة يقضي بالدين ويستوفيه من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضاء على
احد الورثة بالبينة يكون قضاء على الكل وان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه ساير الورثة
فلم يقض القاضي عليه باقراره حتى يشهد هذا الوارث مع رجل اجنبي بالدين على مورثه
جازت شهادته ويقضي بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد
هذا الوارث بالدين على ابيه بعد ما قضي القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته
ولو لم يقم المدعي البينة بالدين واقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضي ذلك الدين

اقر لولده الصغير بعين ثم اقر به لغيره لا يصح اقراره

يقضى الدين من نصيب الوارث المقر في ظاهر الرواية

من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث عندي لا يستوفي كل الدين من نصيب
هذا الوارث وانما يستوفي منه قدر حصته ولو لم يكن هذا الوارث اقر بالدين على
مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة واراد تحليف الوارث فانه يحلف على العلم فان
حلف اندفعت عنه الخصومة وان نكل يستوفي الدين من نصيبه في ظاهر الرواية فان
اقر هذا الوارث بالدين وانكر وصول التركة اليه فان صدقه المدعي لا خصومة بينهما
وان كذبه المدعي يحلف الوارث على البتات بالله ما وصل اليك المال من جهته والدك
فان حلف لا شيء عليه فان نكل يومر بقضاء الدين هذا اذا حلفه المدعي على الدين اولا ثم
حلفه على وصول التركة اليه فان حلفه اولا على وصول التركة اليه فحلف ثم اراد ان
يحلفه على الدين فقال الوارث ليس لك علي يمين لاني لم آخذ شيئا من التركة لا
يلتفت القاضي اليه ويحلفه على العلم بالله ما يعلم بالدين على ابيك لهذا المدعي لان
وصول المال الى الوارث وتخليف التركة ليس بشرط لدعوى الدين على الوارث فان
دعوى الدين يصح على الوارث وان لم يدع الميت مالا لانه يدعي لاحتمال انه لو قضى بالدين
ربما يظهر للميت مال بعد ذلك من بضاعة او دين او وديعة فلا يحتاج المدعي الى اثبات
الدين قال الفقيه ابو الليث كان الفقيه ابو جعفر يقول تقبل البينة بالدين على الوارث
وان لم يكن في يده مال الميت ولا يستحلف قبل ظهور المال اما قبول البينة لانها لو لم تقبل
ربما تغيب الشهود او يموت فيهلك المال فتقبل البينة قبل ظهور المال لمكان الفايدة ولا
يستحلف قبل ظهور المال لانه اذا لم يكن في يده مال لو لم يستحلف في الحال يستحلف
عند ظهور المال فلا يحتمل هلاك المال هذا اذا حلفه على الوصول اولا ثم اراد ان
يحلفه على الدين او على العكس فان اراد تحليفه فقال المدعا عليه لم يصل الي من مال
الميت شيء ولا يلتفت لك علي ذكر الخصاف ان القاضي لا يلتفت اليه الا ان المدعي ان صدقه
في عدم الوصول اليه حلفه في الدين على العلم وان كذبه في عدم الوصول كان له ان يحلفه
في عدم الوصول والدين جميعا الا انه في عدم الوصول يحلفه على البتات وفي الدين يحلفه
على العلم بالله ما تعلم ان لهذا المدعي على ابيك كذا وبه اخذ عامة المشايخ رحمهم الله

دعوى الدين يصح على الوارث وان لم يدع الميت مالا

ثم اختلفوا انه يحلف مرة واحدة او يحلف مرتين قال بعضهم يحلف مرة واحدة
فيجمع بين اليمين على العلم وبين اليمين على البتات مرتين كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بيهود خيبر في حديث القسامة وقال بعضهم يحلف مرتين بالله ما وصل اليك
من مال الاب شيء ثم يحلفه بالله ما نعلم ان لهذا على ابيك كذا لان الحكم هنا لا يتعلق
باحد الامرين فانه وان اقر بالدين لا يوخذ منه شيء ما لم يثبت وصول الميت اليه بخلاف
حديث القسامة وعلى قول الفقيه ابي جعفر وهو اختيار الفقيه ابي الليث ما لم يثبت
وصول شيء من مال الميت اليه اما بالنكول او بالبينة لا يحلف على الدين هذا اذا اقر
المدعا عليه بموت الاب وان انكر يحلف على الموت ووصول المال اليه جميعا واحد
الا ان في الموت يحلف على العلم وفي وصول المال اليه يحلف على البتات وقال عامة
المشايخ يحلف مرتين مرة في الموت على العلم فان نكل عن يمين الموت حينئذ يحلف
على الدين على علمه فان حلف لم يكن عليه شيء واذا مات الرجل وترك امراة واولادا
صغارا ولم يدع مالا ظاهرا فجاء رجل وادعى على الميت دينا فاحضر المراة قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل المراة في هذا كوارث كبير يقبل البينة عليها لاثبات
الدين على الميت وان لم يكن في يدها شيء وكذا لو كانت التركة مستغرقة بالدين
ذكر الخصاف رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان والدي فلان بن فلان
الفلاني مات ولم يدع وارثا غيري وله على هذا الرجل كذا او عند هذا الرجل كذا
من المال فان القاضي يسال المدعا عليه عما ادعى فان اقر بجميع ذلك امره القاضي
بدفع جميع ذلك اليه ولا يكون في ذلك قضاء حتى لو جاء الاب حيا اخذ المال من الغريم
ثم الغريم يرجع على الابن بما اخذ منه ولو انكر المدعا عليه في ابتداء دعوى الابن
واراد الابن ان يحلفه بالله ما يعلم ان فلان بن فلان الفلاني مات ولا يعلم اني ابنه
قال الخصاف روي عن اصحابنا انه لا يستحلف المدعا عليه بل يقال للمدعي اقم البينة
على موت فلان بن فلان وانك وارثه فان نكل حينئذ يحلفه على ما يدعي من المال
للميت قال رحمه الله وفيها قول اخر ان المدعا عليه يستحلف بالله ما يعلم ان فلان بن فلان

عن الملك اذا ادعى ارثا الابن ... على ما ادعاه ان ابيه ما ... الا
والاستحلاف ... من ... في ...

مات ولا يعلم انه ابنه ولم يذكر الخصاف صاحب القولين واختلف المتاخرون فيه قال
بعضهم منهم شمس الائمة السرخسي ان الاول قول ابي حنيفة والثاني قول صاحبيه وقال
بعضهم منهم شمس الائمة الحلواني الصحيح هو القول الثاني ان المدعا عليه يحلف فان
حلف فذلك يحلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعا
عليه عن اليمين صار مقرا بالموت والنسب جميعا ولا يجعل القاضي الابن خصما
في اقامة البينة على الدين وانما يجعله خصما في حكم التحليف على المال بالله
ما لفلان بن فلان الميت عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلف على
العلم ثم يكرر اليمين او يكتفي بيمين واحدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا رجل له على
رجل الف درهم فاقر بها ثم انكر اقراره بها هل يحلف على اقراره بالله ما اقررت
له بهذا المال اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي له ان يحلفه بالله ما اقررت
له بها وقال ابو القاسم الصفار ليس له ان يحلفه على الاقرار وانما يحلفه على نفس الحق
وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح الحيل قال اختلف المشايخ في هذه المسئلة
وانما اختلفوا لاختلافهم ان الاقرار هل هو سبب للملك قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل الاقرار ليس بسبب واستدل بمسئلتين احدهما ان المريض الذي
ليس عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا يتوقف اقراره على اجازة
الوارث ولو كان تمليكا لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية العبد
الماذون اذا اقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار سببا لكان تبرعا
من العبد فلا يصح قال رضي الله عنه وذكر في الجامع ما يويد هذا قال اذا اقر المسلم
لرجل بخمر صح اقراره حتى يومر بالتسليم ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح وكذا لو
اقر رجل لرجل بعين لا يملكه يصح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يومر
بالتسليم الى المقر له ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح لانه لا يملك فيما ليس بملوك له رجل
ادعى على امراة انها امراته فانكرت المراة ذلك وقالت انا امراة هذا الرجل الحاضر
فصدقها المقر له في ذلك قال ابو نصر الدبوسي يحلف المقر له على العلم بالله ما

اقر ثم انكر اقراره هل يحلف على اقراره

الاقرار هل هو سبب الملك

ادعى على امراة انها امراته

يعلم انها امراة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار مقرا فيحلف المراة
علي البتات بعد ذلك فان نكلت قضي للمدعي وان حلفت انقطعت الخصومة فان
حلف الزوج المقر له في امراته لتصادقهما علي النكاح ولا تحلف المراة بعد ذلك
لانها لو اقرت لا يسمع اقرارها للمدعي فلا يفيد تحليفها وكان الفداية تضمن المقر
له اسقاط اليمين عن المراة رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعا عليه
ان المدعي ابراني عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من
المدعا عليه بالمال فحلف المدعي علي البراة ايحلف المدعا عليه بعد ذلك علي المال
لم لا قال الخصاص يحلف وهكذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان المدعا عليه
يحلف وقوله ابراني المدعي من الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضي

وقول المدعا عليه ابراني من هذه الدعوى لا يكون اقرارا بالمال

ان يسال المدعي الك بينة على المال فان اقام البينة عليه يحلف المدعي بعد ذلك
علي البراة وان لم يكن للمدعي بينة على المال يحلف المدعى عليه اولا [illegible] ابراء المال
ودعواه البراة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعا عليه ترك وان نكل حلف المدعي
علي البراة وتوهم القاضي ان هذا اقرار ليس بشي قال وهذه مسئلة اختلف فيها المشايخ
قال المتقدمون من اصحابنا دعواه البراة عن الدعوى لا يكون اقرارا وقال بعضهم فيها
المتاخرون وقول المتقدمين اصح وقال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رضي الله عنه
ينبغي ان يحلف المدعي اولا على البراة لان المدعا عليه يدعي عليه بطلان الدعوى
وربما ينكل فيسقط الخصومة بينهما قال وفي المسئلة اختلاف المشايخ اتفقت الروايات
على ان المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا يسمع
دعواه الا في حق حادث بعد البراة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا
يبقى له حق في الدار ذكر الناطفي لو قال لو قال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان
بريا من العبد وكذلك لو قال خرجت من هذا العبد ليس له ان يدعي ولو قال ابراتك
عن هذا العبد بقي العبد وديعة في يده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة رجل وهب
ارضا من ميراث ابيه وسلم ثم ان امراة الميت ولو ادعت على الموهوب له ان الارض ارضها

اتفقت الروايات على ان المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبل فلان يصح لا يسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراة

وان

وان الورثة قسموا الميراث وان الارض وقعت في قسمي وان الواهب وهب الارض بعد ذلك وادعى
الموهوب له ان القسمة كانت قبل الهبة ووقع الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب له عن
اقامة البينة علي ما ادعى وطلب يمين المراة تحلف الله ان يحلف ساير الورثة بعد ذلك
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ليس له ان يحلف ساير الورثة لان المراة لما
حلفت ظهر ان الهبة كانت في مشاع يحتمل القسمة فلم يصح فلا يحلف ساير الورثة رجل ادعى
عبدا انه في يد رجل فانكر المدعا عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان المدعا
عليه اقام البينة فشهدوا انه كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك ذكر في المنتقى انه
لا تقبل هذه البينة الا ان يشهدوا بالشرا بعد القضا ولو ان رجلا اشترى عبدا ثم ادعى
به عيبا فاستحلف البايع فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان البايع اقام البينة اني برئت اليه
من هذا العيب يقبل بينته اذا ادعى البراة بعد انكار الدين او ادعى العفو عن القصاص
بعد انكار [illegible] يسمع ولا يسمع دعوى البراة عن العيب بعد انكار السرقة في قول ابي حنيفة
ويسمع في قول ابي يوسف رجل ادعى علي رجل انه نقض حايطا له وشهد الشهود بذلك فان
بينوا طول الحايط وعرضه جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة
رجل ادعى على رجل ان عبدك الصغير اتلف عليه شيئا واراد القاضي ان يستحلف المولى
كيف يستحلفه يستحلفه بالله ما يعلم ان عبدك هذا استهلك كذا او بالله ليس له عليك
شي من الوجه الذي يدعي قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل مسايل اصحابنا في النوادر
مضطربة في هذا الفصل في بعضها يحلف علي نفس الدعوى وفي بعضها يحلف
بالله ما له عليك حق من الوجه الذي يدعي وقد ذكرنا جنس هذه المسايل في اول الباب
رجل ادعى على رجل انك ضمنت ما عن فلان كذا درهما فقال المدعا عليه ليس لك علي هذا
المال ولم يقل لم اضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ما له عليك هذا المال من الوجه
الذي يدعي قال ابو يوسف ان عرض للقاضي يحلفه علي الحاصل والا يحلفه بالله ما
ضمنت رجل مات وله على رجل الف درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضي وادعى عليه
الدين قالوا يحل للغريم قبل ان يثبت الابن موت الاب ان يحلف ما لهذا علي شي ويحلف للوارث

ان يحلف ان ليس على هذا الرجل الف درهم الوكيل بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله
على رجل واراد ان يحلف المدعى عليه فقال المدعا عليه للوكيل احضر موكلك حتى يجمع
كل ما يدعي علي لاحلف ليس له ذلك وكذا الرجل اذا خاصم رجلا في شئ فقال المطلوب
للقاضي ان هذا المدعي يريد اتعابي مره ليجمع دعاويه حتى انظر فيه فاقر بما يجب اقراره
واحلف فيما يتوجه علي اليمين قالوا ان تحرز القاضي عن الابرام امره بذلك ولا يجبر
وقال الفقيه ابو جعفر ان عرف القاضي المدعي بالتعنت امره حتى يجمع دعاويه وان لم
يكن كذلك لا يامره وقال ابو نصر اذا كان لرجل على رجل دعاوي متفرقة لا يحلفه
القاضي على كل شئ بل يامره حتى يجمع الدعاوي ويحلفه يمينا واحدة اذا احلف الحاكم
المحكم رجلا لا يحلفه القاضي في ذلك ثانيا وان كان الحاكم فاسقا عندنا اذا طلب
المدعي يمين المدعا عليه في شئ فقال المدعا عليه اخرج كراسة حسابك لانظر فيه فقال
المدعي لا اخرج وطلب من القاضي ان يحلفه قالوا ان امر القاضي بان يخرج فهو حسن
ولا يجبر كما لو طلب المدعا عليه من القاضي ان يسال المدعي من اي وجه يدعي
علي هذا المال ان سال القاضي عن ذلك فهو حسن وان لم يبين لا يجبر القاضي على ذلك
وكذلك هذا رجل ادعى مالا على رجل واخرج صكا فيه اقرار المدعا عليه بذلك المال
للمدعي فقال المدعا عليه ان المدعي قد رد اقراري واراد ان يحلف المدعي على ذلك كان
له ذلك حتى لو قال لرجل بعت مني عبدك هذا بكذا فقال المدعا عليه بعت ولكنك قد اقلتني
البيع يصح دعواه وله ان يحلفه على ذلك عبد في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما
على حده فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى له ثم اراد الاخر ان يحلفه ان كان
الثاني يدعي ملكا مطلقا او يدعي الشرا من المدعا عليه لا يحلفه الثاني لان فايدة التحليف
النكول ولو نكل للثاني بعدما نكل للاول لا يقضى للثاني على الاول ولا يبطل ذلك
القضا وان كان الثاني يدعي عليه غصبا حلفه لانه لو نكل للثاني يقضى له القيمة
فيحلفه رجل ادعى دارا في يد رجل وانها لابيه للمدعي فاراد ان يحلف المدعا عليه على
البتات فقال ذو اليد اني ورثتها من ابي وعلى الوارث اليمين على العلم وانا احلف على

حلف الحاكم المحكم لا يحلفه القاضي ثانيا

قال المدعا عليه ان المدعي قد رد اقراري

العلم قالوا الذي اليه ان يحلف المدعي بالله ما يعلم انها وصلت اليه من قبل ابيه فان
حلف المدعي فبعد ذلك يحلف المدعا عليه على البتات وان نكل المدعي يحلف المدعا
عليه بعد ذلك على العلم بالله ما يعلم انها للمدعي سكة غير نافذة فيها دور لقوم
ادعى رجل فيها طريقا وانكر اصحاب السكة ان كان له ان يحلفهم ان لم يكن فيهم ايتام
صغارا ووقف فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقين وان نكل هذا الواحد
حلف الباقون وان كان فيهم صغار او اوقاف فلا يمين عليهم رجل مات فادعى بعض
ورثته لابيه على رجل دينا واستحلفه فحلف ثم حضر وارث اخر ليس للثاني ان يحلفه لان
الوارث قائم مقام المورث والمورث لا يحلفه الا مرة رجل ادعى على عبد محجور عليه
مالا بالاستهلاك قال الفقيه ابو جعفر ليس له ان يذهب بالعبد الى باب القاضي بغير اذن
المولى لما فيه من شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن لو وجده في مجلس
القاضي كان له ان يحلفه رجل ادعى على رجل ميت دينا فاحضر وارثا واحدا فانكر فاستحلفه
على العلم فحلف ثم اراد المدعي ان يستحلف وارثا اخر كان له ذلك لان الناس
يتفاوتون في اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لا يعلم الاول بدين الميت و
يعلم الثاني رجل ادعى على رجل الف درهم والمدعا عليه يعلم انها نسيئة فخاف انه
لو اقر بالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل فيطالبه بالالف حالة فالحيلة له في ذلك ان
يقول للقاضي سله انها مؤجلة او معجلة فقال هي حالة فطلب يمين المدعا عليه كان
للمدعا عليه ان يحلف بالله ما له على الالف التي يدعي ولو حلف بالله ما له علي
اداء هذه الالف التي يدعي كان صادقا في يمينه ولو كان عليه الف حالة وهو معسر لا
يسعه ان يحلف بالله ما له علي هذه الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس علي هذه
الالف وهو معسر يقع الطلاق ولو كان عليه الف مؤجل فحلف بالله ما له اليوم قبله
حق قالوا ان لم يكن من قصده اتلاف مال المدعي وانما يريد بهذا دفع المطالبة يرجى ان
لا يكون به باس ولا ينبغي للقاضي ان يكتفي بهذه اليمين بل يحلفه بالله ما له قبله شئ قال
الفقيه ابو الليث هذه المسئلة دليل على ان قول المدعا عليه ما له قبلي اليوم حق لا

حلف واحد من الورثة ثم حضر وارث اخر ليس للثاني ان يحلفه

يكون هذه اقرارا بالمال لا لو كان اقرارا امره القاضي باداء المال وقال بعض الناس
يكون اقرارا بالمال ولو كان عليه دين فانكر فحلف بالله ليس له علي شيء وحرك
لسانه بالاستثناء بحيث لا يسمع لم يكن ذلك استثناء ولو حلف واشار باصبعه في مكة
اي رجل غير المدعي بالله ماله علي شيء لم يكن حانثا ديانة ويكون حانثا قضاء حتى
لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق قضاء ولو كان على الرجل دين وبه رهن فخاف

ولو كان على الرجل دين وبه رهن فخاف المديون انه لو اقر بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن

المديون انه لو اقر بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن فياخذ منه الدين يقول المديون للقاضي
سله انه يدعي علي الفا بها رهن او ليس بها رهن يسأله فان قال بها رهن وقع الامن
عن هلاك الرهن وان قال ليس بها رهن كان له ان يحلف بالله ليس له علي الف ليس بها رهن
اذا ادعى رجل على رجل الفا فانكر وحلف بالطلاق انه ليس له علي شيء او حلفه القاضي
بالطلاق على قول بعض المشايخ بطلب المدعي ثم ان المدعي اقام البينة فشهد الشهود

حلف بالطلاق انه ليس له علي شيء ثم ان المدعي اقام البينة

ان المدعي اقرضه الفا قبل اليمين وقضى القاضي بالمال لا يقع الطلاق ولو شهد
الشهود ان له عليه الفا فقضى القاضي بالمال ذكر في الجامع انه يقع الطلاق وهو قول
محمد رجل ادعى على ميت دما وقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعي
من القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف هو النكول ولو اقر الوصي
بالمال لا يصح اقراره على الميت فلا يحلفه الا ان يكون الوصي وارث الميت فحينئذ
له ان يحلفه لانه لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه المال في نصيبه المدعى عليه اذا اشكل
ان المدعي صادق في دعواه ام كاذب لا ينبغي له ان يحلف فان طلب المدعي يمينه
ولا يرغب في الفداء فان كان اكبر راي المدعى عليه ان المدعي صادق في دعواه فانه
يدفع المال ولم يحلف وان كان اكبر رايه انه مبطل في دعواه وسعه ان يحلف رجل ادعى على
وارث رجل مالا واخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال وادعى الوارث ان المقر له
قد رد اقراره وطلب يمين المدعي على ذلك كان له ان يحلفه لانه ادعى عليه ما لو اقر به
بطل دعواه ولو قال الوارث قد اقر لك الميت تلجية قال بعضهم له ان يحلفه لانه

قال الوارث قد اقر لك الميت تلجية

لو نكل بطل دعواه ولو ادعى ان المقر كان كاذبا في اقراره لا يقبل ذلك منه رجل ادعى

ع

القاضي يبعث الى المخدرة او المريض امينا او امينين ومعه شاهد

على امرأة مخدرة او مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ذكر الخصاف ان القاضي يبعث
امينا او امينين ومعه شاهد حتى يستحلف المدعى عليه وذكر في المنتقى فيه خلافا
على قول ابي يوسف يبعث امينا ليحلفه وقال ابو حنيفة لا يبعث ويفوض
ذلك الى راي القاضي فلو ان القاضي بعث امينا ليحلفه فجاء الامين وقال حلفته لا يقبل قوله
الا بشاهد رجل توجه عليه اليمين فقال ان المدعي حلفني في هذه الدعوى عند
قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعي على ذلك حلفه القاضي بالله ما حلفته فان
نكل لا يكون له ان يحلف المدعى عليه وان حلف كان له ان يحلف المدعى عليه على
المال وان قال المدعى عليه ان المدعي قد ادعى علي هذا المال عند قاضي بلد كذا
ثم خرج من دعواه وابرأني وطلب من القاضي تحليفه قال بعضهم لا يحلفه القاضي
ههنا لان دعواه الابراء لم يصح فلا يستوجب اليمين بخلاف المسألة الاولى وقال
شمس الائمة الحلوائي هذا والاول سواء والاصح ان له ان يحلفه رجل اشترى من
رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري شهودي حضور لا يجبر القاضي على نقد الثمن
وان قال المشتري شهودي غيب يستحلف البائع فان حلف البائع يجبر القاضي المشتري
على نقد الثمن وان نكل يقضي بالعيب اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي
بشهادتهم ثم ان المشهود عليه ادعى ان الشهود قد رجعوا عن شهادتهم ان ادعى

ادعى المشهود عليه ان الشهود قد رجعوا

رجوعهم في غير مجلس القاضي لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو اقام البينة
على ذلك لم يقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاضي آخر ان لم يدع قضاء القاضي
برجوعهم لا يسمع دعواه ايضا وان ادعى انهم رجعوا عند فلان القاضي وان
ذلك القاضي قضى برجوعهم يسمع دعواه ولو اقامت البينة على ذلك قبلت بينته
وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلف الشهود لان رجوع الشهود عند قاضي آخر يصح كما
لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم المدعى عليه اذا كان اخرس وطلب
المدعي يمينه فانه يحلفه وصورة التحليف ان يقول له القاضي عليك عهد الله
وميثاقه ان كان كذا فاذا اومى براسه اي نعم يصير حالفا ولا يقول له القاضي

بانه ان كان كذا الانه لو اشار بد اسما اي منعم في هذا الوجه يصير مفترا بالله
ولا يكون حالفا رجل ادعى على صبي مأذون مالا فانكر اختلفوا فيه قال بعضهم
لا يحلف لانه لا يحنث وانما يلزم المال اما بالبينة او بالاقرار وذكر الفقيه
ابو الليث انه يحلف في قول علمائنا رحمهم الله قال وبه ناخذ لان المأذون يمنع
عن اليمين الكاذبة كيلا يمتنع اعتماد الناس عليه في التجارات ولهذا يصح اقراره
وفي بعض الروايات لا يحلف الصبي قالوا يجوز ان يكون المسألة على الاختلاف
على قول ابي حنيفة لا يحلف لان فائدة التحليف النكول وعند النكول بذل
والصبي لا يملك البذل وعند صاحبيه يحلف لان عندهما النكول اقرار وهو من
اهل الاقرار وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الاقرار انه يحلف عند الكل
اذا اشترى من رجل جارية ثم ادعى على البائع انه اقال البيع وهو كاذب في
دعواه فحلف البائع ونكل وقضى عليه بالاقالة بنكوله نفذ قضاؤه باطنا في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الاول حتى يحل للبائع وطيها عندهما وعلى قول محمد
وابي يوسف الآخر لا يحل له وطيها وهي على الخلاف المعروف في قضاء القاضي
بشهادة الزور في العقود والفسوخ رجل ادعى عينا في يد رجل انه لي وانك قد اقررت
لي بهذا فاقام المدعى عليه البينة ان المدعي قد استوهبه مني كان ذلك دفعا لدعوى
المدعي لان الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب فصار كما لو اقام ذو اليد البينة على
اقرار المدعي انه ملك ذي اليد ولو اقام كل واحد منهما البينة على اقرار صاحبه
بالملك له تهاترت البينتان ويبقى لذي اليد واذا اقر رجل اني وهبت هذا العين
لفلان وقبضه مني ثم ادعى انه لم يقبضه مني واني اقررت بالقبض كاذبا وطلب
يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في المزارعة انه لا يحلف
الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويحلف في قول ابي يوسف وكذا في كل موضع
اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر كما لو قبض الشيء من المشتري وغيره اذا ادعى
انه كان كاذبا في اقراره او اقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى انه كان كاذبا في اقراره

عليه صو

حلف الصبي المأذون

قول علمائنا وبه ناخذ

الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب

اقر ثم ادعى انه اقر كاذبا

اقرمو

وارله استحلاف المشتري بالله لقد نقده الثمن او طلب يمين الموهوب له بالله لقد
قبض الهبة باذن الواهب على قول ابي حنيفة ومحمد ليس له ان يستحلفه وعلى قول
ابي يوسف والشافعي له ذلك ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسألة خلاف
ابي يوسف والشافعي مفوض الى راي القاضي والمفتي رجل اشترى من رجل جراب هروي
وقبضه فوجد فيه احد عشر ثوبا ثم اختلفا فقال البائع بعت مثل هذا الجراب على ان
فيه عشرة اثواب بمائة درهم وقال المشتري بل اشتريته منك على ان فيه احد عشر
ثوبا بمائة درهم وطلب كل واحد منهما يمين صاحبه فان القاضي يحلف البائع اولا بالله
ما باعه هذا الجواب على ان فيه احد عشر ثوبا بمائة درهم لان المشتري يدعي
عليه بيع الثوب الزائد وهو ينكر فيحلف كما لو انكر بيع الكل فان نكل يصير مقرا بما
ادعى المشتري وان حلف رد المشتري المبيع على البائع ولا يحلف المشتري لان البائع لما
حلف انتفى بيع الثوب الزائد فيفسد العقد بينهما فكان عليه رد المبيع ولا يحلف المشتري
الاستحلاف على ثلاثة اوجه في وجه يستحلف عند الكل وهو القصاص والاموال
وفي وجه لا يستحلف عند الكل وهو الحدود وفي وجه اختلفوا فيه عند ابي حنيفة
لا يستحلف وهي تسع مسائل ستة منها معروفة النكاح والرق والفيء في الايلاء
والولاء والرجعة والنسب والسابعة ذكرها في الجامع الصغير اذا ادعت
الامة على مولاها انها ولدت منه هذا الولد او ادعت انها ولدت منه ولدا
ومات الولد او ادعت انها اسقطت منه سقطا استبان خلقه وانكر المولى
لا يحلف في قول ابي حنيفة وكذا لو ادعت امرأة الرجل انها ولدت هذا الولد
منه وانكر الزوج وكذا لو ادعى الزوج بصبي وادعى انها ولدت منه وارادوا استحلافها
لا يمين عليها في قول ابي حنيفة قالوا لا يحلف في تسع وثلاث حصل بعضها يحلف
فيه وبعضها متفق عليه منها اذا ادعى رجل او امرأة على رجل انه قذفه
لا يحلف المنكر في قولهم ومنها اذا ادعى الزنا لا يحلف وصورة ذلك رجل حلف بعتق
عبده ان لا يزني ابدا فقدمه العبد الى القاضي وقال ان هذا حلف بعتقي ان لا يزني

الاستحلاف على ثلاثة اوجه

ابدا وقد اتى الذي حلف عليه بعد يمينه وعتق فانكر المولى فطلب العبد يمينه
ذكر الخصاف انه يستحلف بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا ان لا تزني
فان نكل عن اليمين عتق عليه عبده وان حلف لا شيء عليه وذكر الجصاص انه لا يستحلف
بالله ما زنى كما ادعى العبد وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي الرواية محفوظة
في الكتب ان القاذف اذا ادعى على المقذوف ان المقذوف صدق في القذف انه قد زنى
واقام البينة على ذلك قبلت بينته ويسقط عنه الحد ولو لم يكن له بينة واراد استحلاف
المقذوف بالله ما صدق في ذلك القذف ليسقط الحد عن نفسه لا يستحلف المقذوف
على ذلك والفرق بين المسئلتين فان مقصود القاذف من هذه الدعوى اسقاط الحد
عن نفسه لا ايجاب الحد على المقذوف ولهذا لا يشترط عدد الاربع في الشهود كما ان
مقصود العبد اثبات العتق لا ايجاب الحد على المولى فصار في المسئلة روايتان وقال
شمس الائمة الحلواني الصحيح انه يستحلف المولى في مسئلتنا وهل يصير العبد قاذفا
مولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف في ادب القاضي ما هو اشارة الى انه يصير قاذفا
فانه قال وقد اتى الذي حلف عليه ولم يقل انه زنى تحرزا عن ذلك وذكر في الحدود رجل
قذف عبده فقال رجل اخر للقاذف هو كما قلت يصير الثاني قاذفا ثم اذا حلف
المولى ههنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك
هذا ومما لا يستحلف فيه الحدود الا ان في السرقة يستحلف السارق وعند النكول
يقضى عليه بالمال لانه ادعى عليه اخذ المال بحجة السرقة فيستحلف لاخذ المال
ومما لا يستحلف فيه النكاح لا يمين فيه في قول ابي حنيفة سواء كان الدعوى من الرجل او
المرأة وعند صاحبيه يستحلف المنكر والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى وكيفية
الاستحلاف عندهما انها اذا ادعت النكاح والصداق في ظاهر الرواية عنهما يحلف
على الحاصل بالله ما هذه امرأتك بهذا النكاح الذي تدعي ولا لها عليك هذا
الصداق الذي ادعته وهو كذا وكذا ولا شيء منه وان كان المدعي هو الرجل
يستحلف المرأة بالله ما هذا زوجك على ما يدعي وقيل على قول ابي يوسف يحلف على

يستحلف المنكر في دعوى النكاح عند صاحبيه وعليه الفتوى

السبب

السبب بالله ما تزوجها على كذا وكذا من الصداق كما هو اصل الا اذا عرضت المرأة
قالوا ويحتمل ان يكون المذكور في ظاهر الرواية قول ابي يوسف ايضا ومن فروع هذه
المسائل رجل ادعى على رجل ان المدعى عليه زوج ابنته فلانة منه وهي صغيرة فانكر
الاب وطلب المدعي يمينه ان كانت البنت صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب في
قول ابي حنيفة لوجهين احدهما انه لا يرى اليمين في النكاح والثاني ان اليمين للنكول وعنده
اذا اقر الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح اقراره وعند صاحبيه يستحلف الاب
لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح اقراره وان كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف
الاب عند الكل اما عند ابي حنيفة فلما قلنا واما عندهما فلانها اذا كانت كبيرة
كان الاب بمنزلة الوكيل والوكيل بالنكاح لا يتوجه عليه الخصومة فلا يحلف ويستحلف
المرأة على دعواه عندهما ولو ادعى رجل على رجل انه تزوج منه امته فلانة على
مائة درهم فانكر المولى عندهما يحلف المولى لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح اقراره فيستحلف
امرأة ادعت على زوجها انه طلقها بعد الدخول وعليه نفقة العدة فانكر الزوج
النفقة يحلف بالله ما عليك تسليم النفقة اليها الا اذا عرضت المرأة
فيقول انه من اصحاب الحديث زعم انه لا نفقة للمبتوتة فلو حلف على الحاصل
يحلف بناء على زعمه فيحلفه القاضي على السبب بالله ما طلقها بعد الدخول امرأة
ادعت الدخول على زوجها فقالت تزوجني وطلقني بعد الدخول ولي عليه المهر كذا
او قالت طلقني قبل الدخول ولي عليه نصف المهر المسمى وهو كذا عند ابي حنيفة لا يحلف
على النكاح وانما يحلف على المال فان نكل يلزمه المال ولا يقضى بالنكاح امرأة ادعت
على زوجها انه آلى منها وانقضت اربعة اشهر وبانت بالايلاء وانها بائنة منه
فقال الزوج فئت اليها قبل مضي اربعة اشهر وانكرت المرأة الفيء عند ابي حنيفة لا
يستحلف المرأة وعندهما يستحلف وكذا لو ادعت انه طلقها طلاقا رجعيا وانقضت
العدة فقال الزوج كنت راجعتها في العدة وانكرت المرأة كان القول قول المرأة ولا يمين
عليها في قول ابي حنيفة وعندهما عليها اليمين رجل ادعى على رجل انه ابوه او ابنه

فانكر المدعا عليه قال ابو حنيفة لا يمين على المنكر الا ان يدعي عليه مالا بسبب
النسب كالميراث او النفقة اذا كان ممن يستحق النفقة فيستحلف على المال وعندهما
ان ادعى نسبا يثبت باقراره يستحلف المنكر اذا ادعى عليه مالا او لم يدع وان
ادعى نسبا لا يثبت باقراره كالاخوة والعمومة ونحوهما ان ادعى به مالا يسمع دعواه
ويستحلف المنكر وان تجرد عن دعوى المال لا يستحلف المنكر ومما يصح به اقرار

ومما يصح به اقرار الرجل اربع

الرجل اربع الاب والولد والمراة ومولى العتاقة واقرار المراة يصح بثلثة الاب
والزوج ومولى العتاقة ولا يصح اقرارها بالولد لان اقرارها بالولد اقرار على
صاحب الفراش واقرار الانسان لا يصح على غيره وان ادعى مالا بنسب بان ادعى
ان اباهما مات وترك مالا في يد المدعا عليه او ادعا انه زمن والمدعا عليه موسر
والمدعا عليه ينكر الاخوة يستحلف المدعا عليه على المال عند الكل لا على النسب
فيستحلف بالله ما يعلم له في هذه الدار نصيبا كما يدعي فان حلف بري وان نكل
يقضى عليه بالمال ولا يقضى بالنسب وجنس هذه المسائل اربعة احدها الميراث
والثانية النفقة والثالثة اذا ادعى حق الحفظ والحضانة بان قال لمن التقط صغيرا
ان الصغير الذي التقطه اخي وانكر الملتقط والرابعة اذا ادعى رجلان حق الرجوع
بان وهب لانسان هبة ثم اراد ان يرجع فيها فقال الموهوب له انا اخوك وانكر الواهب
يستحلف الواهب والحاصل انه اذا ادعى بسبب النسب مالا او حقا لازما كان المقصود
اثبات ذلك الحق دون النسب فيستحلف عند الكل رجل مات ولم يترك عصبة فادعى
رجل انه كان اعتقه وان له الميراث بحق الولاء وانكر ساير الورثة لا يمين عليهم في قول
ابي حنيفة رجل مات فقال رجل لرجل انه مات وقد اوصى اليك ولي عليه دين
فانكر المدعا عليه الايصاء او اقر بالايصاء وانكر الدين لا يمين عليه عندهم وكذا
لو ادعى رجل على رجل ان فلانا وكلك بطلب حقوقه وكالة عامة ولي على موكلك كذا
فهو والوصي سواء رجل في يده دار او عروض او حيوان فتقدم رجلان الى القاضي وادعى
كل واحد منهما انه اشتراه من ذي اليد بكذا فاقر المدعا عليه لاحدهما

بعينه انه باعه منه وانكر الاخر فقال الاخر للقاضي حلف المدعا عليه في انه لم يبعه
مني فانه لا يحلفه وكذا لو انكر المدعا عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل
وقضى عليه بالنكول ثم قال الاخر حلفه لي فانه لا يحلفه وكذا لو ادعى رجلان
نكاح امراة وقدماها الى القاضي فاقرت لاحدهما وانكرت الاخر فقال الاخر
حلفها لي لا يحلفها في قولهم وكذا لو انكرت المراة دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فنكلت وقضى به له لا يحلف الاخر في قولهم رجل
في يده دار او عروض فقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما ان صاحب
اليد وهب له وسلمه اليه وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف الاخر وكذا لو ادعى
كل واحد منهما انه رهنه عنده بالف درهم وانه قبضه فاقر به لاحدهما او حلف
لاحدهما فنكل لا يحلف للاخر ولو ادعى احدهما الرهن والتسليم والاخر الشرا فاقر بالرهن
وانكر البيع لا يحلف للمشتري ولو ادعى احد هذين الرجلين الاجارة والاخر الشرا فاقر
بالاجارة وانكر البيع لا يحلف لمدعي الشرا ان شاء ينتظر حتى ينقضي مدة الاجارة
او تنفك الرهن وان شاء يفسخ ولو ادعى احد الرجلين الصدقة
والقبض والاخر الشرا فاقر باحد الامرين لا يستحلف للثاني ولو ادعى كل
واحد منهما الاجارة فاقر لاحدهما او حلف ونكل لا يحلف الاخر ولو ادعى كل واحد
منهما ان العبد الذي في يد ذي اليد عبده غصبه منه ذو اليد فانكر دعواهما
واقر لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل يحلف للثاني ولو ادعى كل واحد منهما انه اودعه
الذي في يديه فاقر به لاحدهما حلفه القاضي للثاني ويحلف بالله ما له عليك
هذا العبد ولا قيمته وهي كذا وكذا وكذلك الاعارة رجل ادعى دارا
في يد رجل فقال ان هذا الرجل اشترى دارا في موضع كذا وبين حدودها بكذا من
الثمن واذا شفيع هذه الدار بداري بلا زقها فقال المدعا عليه ان الدار التي يدعي
فيها الشفعة لابني الصغير فلان فقال مدعي الشفعة انه يريد بهذا الاقرار دفع
اليمين عن نفسه فحلفه بما ذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل والفقيه ابو جعفر

وفيما يدعي كل الشراء

انه يحلف ولا يسقط عنه اليمين بهذا الاقرار كما لو اقر لاجنبي او لولد كبير له
وقد مر هذا فيما تقدم رجل مات فادعى رجل ان الميت فلانا اوصى الي واني
هذا الذي قد دفنته اليك فانكر الذي قد دفعه فسال المدعي من القاضي تحليفه لان في
القاضي لا يحلفه وكذلك الوكالة رجل امر رجلا بان يشتري له جارية فاشترى
الوكيل له جارية شراء صحيحا ثم وجد الوكيل بالجارية عيبا فاراد ان
يردها على البايع وموكله غايب فقال البايع ان موكلك قد رضي بهذا العيب
واراد يمين الوكيل على رضا الموكل لم يكن له ذلك امراة بالغة زوجها وليها وهي
بكر فادعى الزوج انه زوجها بامرها ورضاها فانكرت المراة لا يمين عليها
في قول ابي حنيفة امراة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح عن الرجل اجنبي
وادعى انه وكيل الزوج ثم انكر الزوج وقال ما كنت وكلت فلانا في النكاح
وما رضيته وما اجزته واراد المراة يمينه لا يحلف الرجل في قول ابي حنيفة في الذي عنه
رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل
كما امرتك فقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الاخر ولو ادعى
الصانع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعا عليه لا يحلف رجل
ادعى على رجل ان عليه الف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان الفلاني وان
هذا المال لي وان فلان بن فلان الفلاني الذي المال باسمه اقر ان المال لي
وان اسمه عارية في الصك وان الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال و
بالخصومة فيه ان صدقه المدعا عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه ولم يكن
ذلك قضاء على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر ذلك اخذ المال من المدعا عليه ثم
المدعا عليه يرجع على الاخذ وان انكر المدعا عليه جميع ذلك فاقام المدعي بينة
على انه وكيل الغايب بقبض المال منه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على
الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يسمع انكاره ولو اقر المدعا عليه بالمال
وانكر الوكالة فاقام المدعي البينة على الوكالة قال شمس الايمة الحلواني ان

قبلت هذه البينة وكان له ان يستحلفه على المال وصورة التحليف ان يقول بالله ما يعلم
ان هذا وكيل الغايب بالخصومة وفي قبض هذا المال وقال بعضهم له ان يستحلفه على
الوكالة في قول ابي يوسف ومحمد ولا يستحلفه في قول ابي حنيفة فان نكل عن يمين الوكالة
يؤمر بدفع المال اليه ولا يكون ذلك قضاء على الغايب لان اقراره لا يكون حجة على الغايب وان اقر
المدعا عليه بالوكالة وانكر المال كان للمدعي ان يقيم البينة على المال وان لم يكن له بينة كان له ان
يستحلفه بالله ما لفلان بن فلان الفلاني ولا باسمه عليك هذا المال الذي سماه المدعي وهو
الف ولا اقل منها ذكر محمد في الاصل في اول المسالة ان المال الذي باسم فلان الفلاني مالي
وقد وكلني بالخصومة فيه وبقبضه وعن ابي يوسف انه لا يشترط ذكر التوكيل واذا
ادعى رجل على رجل انه قتل له ابنا له عمدا او عبدا او وليا بالة موجبة للقصاص و
ادعى القصاص لنفسه او ادعى انه قطع يده عمدا او قطع يد ابن صغير له عمدا او
ادعى شجة او جراحة يجب فيها القصاص وانكر المدعا عليه كان له ان يستحلفه
ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له
عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده فلان ولا دم وليه ولا قبلك حق بسبب هذا
الدم الذي يدعي وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولي
هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله
ما له عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي
يجب فيها القصاص فان حلف برئ وان نكل في القتل يقضى عليه بالدية عند ابي يوسف
ومحمد وعند ابي حنيفة يحبس حتى يحلف او يقر وان ادعى انه قتل ابنه خطا او وليا له
خطا او قطع يده او شجه خطا او ادعى شيئا فيه دية او ارش يستحلف بالله ما
لفلان عليك هذا الحق الذي يدعي من الوجه الذي ادعى ولا شيء منه ويسمي الدية
والارش عند اليمين لانه ادعى مالا فيحلف على الحاصل كما في ساير الاموال وقال ابو يوسف
كل حق يجب على غير المدعا عليه كالدية في قتل الخطا وما اشبه ذلك يحلف على
السبب بالله ما قتلت ابن هذا خطا وفي الشجة بالله ما شججت هذا هذه الشجة التي

يدعي وكل جناية تجب بها الارش والدية على المدعا عليه يستحلف كما يستحلف في القصاص
امراة ادعت على زوجها انه حلف بطلاقها ثلثا ان لا يدخل هذه الدار وانه قد دخلها بعد
اليمين فالمسئلة على وجوه اربعة ان اقر باليمين والدخول جميعا فقد اقر
بالطلاق وان انكر اليمين والدخول في ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ما
هذه المراة باين منك بثلاث تطليقات كما ادعت وان اقر باليمين وانكر الدخول
بعد اليمين يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها وان اقر بالدخول
في ذلك الزمان وانكر اليمين يحلف بالله ما حلفت بطلاقها ثلثا ان لا يدخل
هذه الدار قبل ان يدخلها وكذلك هذا في العتق اذا ادعى المملوك انه
حلف بعتقه ان لا يدخل هذه الدار فان عرض المولى والذي للقاضي ان
يحلف القاضي على السبب بالله ما حلفت بطلاقها ثلثا قبل ان يدخلها رجل
قدم رجلا الى القاضي وقال ان ابي فلان بن فلان الفلاني مات ولم يترك وارثا
غيري وله على هذا الرجل الذي قدمه كذا وكذا من المال وقال للقاضي سل
عما ادعيت اجابه القاضي الى ذلك فان ساله فصدقه المدعا عليه في جميع ذلك
امره القاضي بان يدفع جميع المال اليه ولم يكن ذلك قضا على الغايب وان
كذبه المدعا عليه في جميع ذلك فقال المدعي للقاضي حلفه بالله ما يعلم انه فلان بن فلان
الفلاني ولا يعلم ان فلانا مات قال الخصاف روي عن اصحابنا انه لا يستحلف
لكن يقال للمدعي اقم البينة على وفاة فلان وانك ابنه فاذا اقمت البينة على ذلك
فبعد ذلك احلفه على ما تدعي لابيك من المال ثم قال الخصاف وفيها قول آخر
انه يستحلف على العلم كما طلب المدعي واختلف المشايخ فيه قال بعضهم منهم شمس
الايمة السرخسي ما ذكر انه يحلف على قول ابي يوسف ومحمد وما ذكر انه لا يحلف
حتى يقيم المدعي البينة قول ابي حنيفة وقال شمس الايمة الحلواني الصحيح انه لا
يحلف قبل ان يقيم المدعي البينة فان حلف المدعا عليه يكلف الابن اقامة البينة على
وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعا عليه يصير مقرا بالموت والنسب ولو

انكر المدعا عليه بالموت والنسب صريحا وانكر المال لا يكون المدعي خصما له في حكم البينة
على المال ويكون خصما له في التحليف على المال فكذا اذا نكل فيحلف بعد البينة بالله
ما لفلان بن فلان الفلاني عليك هذا المال وفي دعوى الموت والنسب
اذا حلف المدعا عليه يحلف على العلم ولو ان رجلا ادعى انه وكيل فلان بن فلان
الغايب وكله بقبض الدين الذي له قبل هذا وبقبض العين الذي له بيده فان
صدقه المدعا عليه في جميع ذلك يؤمر بدفع الدين ولا يؤمر بدفع العين لان الاقرار
بقبض حق الغير للوكيل اقرار بحق القبض في مال الغير حال قيام صاحب العين
فلا يصح اقراره بخلاف ما لو اقر لوارثه وان انكر المدعا عليه الوكالة قال شمس الايمة
الحلواني يحلف بالله ما يعلم انه وكيل فلان بن فلان بقبض الدين الذي له عليك كما
يحلف لاجل الوارث وسوى بينه وبين الوارث وقال شمس الايمة السرخسي اذا انكر
الوكالة لا يحلف على الوكالة في قول ابي حنيفة ولو كان المدعي ادعى ان فلان بن فلان الفلاني
مات واوصى اليه بقبض الدين الذي له على هذا الرجل وبقبض العين الذي له بيده
فان صدقه المدعا عليه في جميع ما كان يؤمر المدعا عليه بدفع الدين والعين اليه كما في
الوارث بخلاف الوكالة فان ثمة لا يامره القاضي بدفع العين الى المدعي لان القاضي يملك
نصب الوصي ولا يملك نصب الوكيل على الغايب وان كذبه المدعا عليه يحلف على العلم بالله ما
يعلم انه اوصى اليه ولو ادعى رجل عينا في يد رجل انه ملكه اشتراه من فلان بن فلان الغايب
وصدقه المدعا عليه فان القاضي لا يامره بدفع المال اليه لانه لو امره بذلك كان ذلك قضاء
على الغايب بالملك والبيع باقرار ذي اليد فقال لا يجوز ولا وجه ان يقضي له بالملك
بغير سبب لانه قضا بخلاف ما يدعي اما القضا للوارث والوصي لا يكون قضا بزوال
ملك الميت وملك الغايب وان ادعى انه اشتراه من فلان بن فلان وان فلانا وكله بقبض
هذا المال منه كان له ان يحلف المدعا عليه على الوكالة رجل ادعى في دار رجل طريقا
واقام البينة فشهد الشهود ان له طريقا في هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدوا
الطريق قال شمس الايمة الحلواني شرط محمد هذه المسئلة في الكتاب ذكر في بعض الروايات

ادعى انه وكيل فلان بقبض العين الذي له بيده وصدقه المدعا عليه لا يؤمر بدفع العين

لا يملك القاضي نصب الوكيل على الغايب

ادعى في دار رجل طريقا

تقبل الشهادة وان لم يحدوا الطريق وذكر في بعضها انها لا تقبل ما لم يبين موضع الطريق
انه في مقدم الدار او في موخرها ويذكر طول الطريق وعرضه قال وهو الصحيح وما
ذكر في بعض الروايات انه تقبل وان لم يحدوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار
المدعا عليه بالطريق لان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار فاذا ثبت اقراره يومر بالبيان
وذكر شمس الايمة السرخسي الصحيح انها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقداره
لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضا بها وهنا لا يتعذر فان عرض
باب العظمى يجعل حكما لمعرفة الطريق قال وان محمدا ذكر في بعض النسخ وان لم يحدوا
الطريق فذاك اجوز للشهادة يعني انفذ ومعنى ذلك ان الطريق عند بعض العلما
مقدر بسبع اذرع فاذا بين الشهود مقدار الطريق وربما ذكر الشهود مقدار الطريق
اقل من سبع اذرع او اكثر او القاضي يميل الى مذهب العلما فيرد شهادتهم وكان
ترك البيان اجوز وذكر في بعض النسخ ان بينوا كان اجوز وذكر في الكتاب لو شهدوا
ان اباه مات وترك هذا الطريق ميراثا له جازت شهادتهم وان شهدوا ان
المدعي كان يمر في هذا الطريق لا يقبل شهادتهم وان ادعى مسيل ما في دار رجل
وشهدوا بالمسيل ذكر في الكتاب انها تقبل قال شمس الايمة الحلوائي هذا والطريق سواء
انما تقبل اذا بينوا موضع المسيل انه في مقدم الدار او في موخرها وانه لما الوضوء
او لما المطر وذكر مقدار المسيل اما بدون ذلك لا تقبل الشهادة ولا يصح الدعوى
ولا يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك ولو ان ميزابا لرجل في دار
رجل فمنع صاحب الدار عن تسييل الما فيه كان له ان يمنعه الا ان يشهد الشهود ان
له حق مسيل الما في هذه الدار من هذا الميزاب وقال بعض المتاخرين ان عرف ان
الميزاب قديم وتصرف السطح اليه يترك وان شهدوا انه كان يسيل فيه الما لا تقبل
وان ذكروا مسيلا مطلقا ولم يفصلوا انه للوضوء او للمطر كان القول فيه قول
صاحب البيت مع اليمين رجل ادعى على رجل انه وضع على حايط له خشبا او اجرى
على سطحه او في داره ميزابا او ادعى انه فتح في حايطه بابا او بنى على حايط له

بنا

61

بنا او ادعى انه رمى التراب او الزبل في ارضه او دابة ميتة في ارضه او غرس
شجرا او ما يكون فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح
دعواه بان بين طول الساحة وعرضها وموضعها وبين الارض بذكر الحدود
وموضعها فاذا صح دعواه وانكر المدعا عليه يستحلف على السبب لانه ادعى عليه
حقا لا يحتمل السقوط لا بالرضا ولا بالابرا فانه لو رضي بذلك كان اعانه ولو صالح
عنه لا يجوز وفي مثل هذا يحلف على السبب ولو كان صاحب الخشب هو المدعي فقدم
صاحب الحايط الى القاضي وقال كان لي على حايط هذا الرجل خشب فوقع او
قلعته لاعيده وان صاحب الحايط يمنعني من ذلك لا يسمع دعواه ما لم يفتح ويصحح
الدعوى بان بين موضع الخشب وان له حق وضع خشبه او خشبتين او ما اشبه ذلك
وبين غلظ الخشبة وضعتها فاذا صح الدعوى وانكر المدعا عليه يحلف القاضي
على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحايط وضع الخشب الذي يدعي وهو كذا وكذا في
موضع كذا من هذا الحايط في مقدم البيت او موخره حق واجب له فان نكل
الزمه القاضي حقه ولو ادعى رجل على غيره انه حفر في ارضه حفيرة اضر ذلك بارضه
وطلب النقصان فان بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفيرة والنقصان
حلف القاضي على الحاصل بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي ولا يحلفه على
السبب لان هذا الحق مما يحتمل السقوط بالرضا والابرا والصلح فيحلف على الحاصل قال
شمس الايمة الحلوائي عند بعض العلما في هذه المسئلة يجب عليه كبس الحفيرة ولا يجب
النقصان فلو حلف على النقصان ربما يميل الحاكم الى ذلك القول فيحلف وكان ينبغي
ان يحترز عن قول هذا القايل الا ان الخصاف لم يعتمد ذلك القول ولم يلتفت اليه ثم
ذكر في الكتاب حفر في ارضه حفيرة اضرت بالارض وهذا اشارة الى انه اذا لم يعتد
بالارض ولا يدخل نقصان في ارضه بذلك لا يجب عليه شي ولو ان رجلا دفع من ارض
انسان ترابا قالوا ينظر ان كان لذلك القدر من التراب قيمة في ذلك الموضع يضمن
قيمة التراب دخل بذلك نقصان في ارضه او لم يدخل لانه دفع مالا مملوكا

منقوما له وقد ذكر في الصيد اذا دخل الماء في ارض انسان واجتمع فيه الطين وكل
ذلك لصاحب الارض ولا يكون للصياد ان يدفع ذلك من ارضه وهذا بخلاف السمك اذا
اجتمع في ارض انسان بغير صنعه ولصيا له فانه لا يكون لصاحب الارض الا
باخذه فجعل صاحب الكتاب التراب من ذوات القيم ولم يجعله مثليا ولو ان

التراب من ذوات القيم

رجلا ادعى على رجل انه هدم حائطا له او كسره وبين قدر الحائط وموضعه وبين
النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله ما له عليك هذا القدر من الدراهم
ولا شي منها وقال بعض العلما ان كان الحائط جديدا كان على الهادم اعادة الحائط
بالمدر ان كان من المدر وبالحجر والخشب ان كان من ذلك ولا يضمن النقصان وان كان
الحائط عتيقا قد خلق كان عليه النقصان فينبغي للقاضي ان يحترز عن هذا القول
ويحلفه على وجه يقع الاحتراز عنه وان حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز
عن ذلك القول لا باس به وكذلك لو ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة او
بقرة له او ادعى على انه فقا عين عبده او قطع يدي العبد او ادعى انه فقأ عين
دابة له او افسد متاعا له وذلك الشي ليس بحاضر فان القاضي يساله عن قيمة ذلك
ويحلفه على الحاصل وان كان الحيوان مضمونا عند بعض الناس بالمثل لا بالقيمة
الا ان صاحب الكتاب لم يلتفت الى ذلك القول رجل ادعى على رجل انه خرق
ثوبه وحضر الثوب فان القاضي ينظر فيه ان كان الخرق يسيرا كان الواجب فيه
نقصان الثوب يقوم الثوب وليس به ذلك الخرق ويقوم وبه الخرق فاذا ظهر النقصان و
المدعا عليه ينكر الخرق يحلفه القاضي بالله ما له عليك هذا القدر الذي يدعي من الدراهم و
لا اقل منه ولا يحلفه على السبب لان هذا مما يحتمل السقوط بالابراء او الرضا او
الصلح فلا يحلفه على السبب وان لم يكن الثوب حاضرا فان القاضي لا يسمع دعواه حتى
يذكر صفة الثوب وقيمته وقدر نقصان الخرق ثم يحلفه على الحاصل وان ادعى رجل
انه شق في ارضه نهرا او ساق الماء فيه الى ارض له فان القاضي لا يسمع دعواه
حتى يبين الارض ويبين موضع النهر في الارض انه على اليمين او على اليسار ويبين مقدار

النهر

النهر طولا وعرضا وعمقا فاذا بين ذلك ان اقر المدعا عليه بذلك لزمه وان انكر
حلفه بالله ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى انه بنى في
ارضه بنا لا يلتفت اليه القاضي حتى يبين الارض ويصف البنا طوله وعرضه وانه من الخشب
او من المدر وكذا لو ادعى غرس الشجر في ارضه فاذا بين المدعي ذلك ان اقر المدعا عليه
امر برفع البنا والشجر وان انكر حلفه بالله ما بنيت هذا البنا وما غرست هذا الشجر في ارض
هذا الرجل فان نكل امر برفع البنا والشجر وان ادعى على رجل انه كسر ابريقا له من الفضة
واحضر الابريق او ادعى انه صب الماء في طعامه وافسده ان اقر المدعا عليه بذلك عندنا
يخير صاحب الطعام والابريق ان شا امسكه كذلك ولا شي له وان شا دفع اليه الابريق والطعام
وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس وضمنه مثل ذلك الطعام وليس له تضمين النقصان
فان انكر المدعا عليه حلفه القاضي على قيمة الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعي
ان هذا المدعا عليه ممن يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضي حلفه
بالسبب بالله ما فعلت ما ادعا. المدعي رجل ادعى على رجل انه قال له يا فاسق او يا
كافر او يا فاجر او يا منافق او يا خبيث او يا خنزير او يا حمار او يا لص او يا لوطي
او يا آكل الربوا او يا شارب الخمر او يا ديوث او يا مخنث او يا خاين او يا ابن القحبة او ما
سوى ذلك مما يجب فيه التعزير او ادعى عبد انه قال له يا زاني او امة ادعت انه قال
لها يا زانية او ادعى امرا يجب به الادب بان ادعى انه ضربني او شتمني او لطمني
وانكر المدعا عليه حلفه القاضي لان هذا من حقوق العباد يجري فيه العفو والابراء
ولا يسقط بالتقادم وتقبل فيه شهادة النسا والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي

ولا يختص الامام باقامة التعزير

ولا يختص الامام بالاقامة فان الزوج يودب المراة والمولى يودب العبد ولو راه
انسان يفعل ذلك كان له ان ينهاه ويمنعه ويوديه ويضربه ان كان لا ينزجر بالمنع با
للسان فتجري فيه اليمين رجل عليه دين لرجل وبه رهن يفي بالدين فانكر رب
المال الرهن وحلف كان للمدعا عليه وهو الراهن ان يحلف بالله ما له علي هذا الدين الذي
يدعي المدعي اذا استحلف المدعا عليه فحلف ثم اقام المدعي البينة على حقه تقبل

قال المدعي لا بينة لي فلما حلف اقام البينة يقبل

بينة عندنا وكذا لو كان المدعي طلب يمينه وقال لا بينة لي فلما حلف اقام البينة بعد ذلك تقبل بينته في قول ابي حنيفة وكذا لو قال المدعي كل بينة اتي بهم فهم شهود زور لو قال مال عبد فلان وفلان شهادة في هذا المال الذي ادعي ثم اتي بالرجلين فشهدا لم تذكر جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة ولو ان المدعي قال للمدعا عليه عند طلب اليمين اذا حلفت فانت بري من المال الذي لي عليك فحلف ثم اقام المدعي البينة على الحق تقبل بينته و يقضي له بالمال رجل قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه مالا او ضيعة في يده او حقا من الحقوق فانكر فاستحلفه القاضي فابى ان يحلف فانه ينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا الزمتك المدعا به ثم يقول له القاضي احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال الذي يدعي وهو كذا وكذا ولا شي منه فان ابى ان يحلف في المرة الاولى يقول له في المرة الثانية كذلك فان ابى ان يحلف في المرة الثانية يقول له بقيت الثالثة ثم اقضي عليك ان لم تحلف ثم يقول له ثالثا احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال ولا شي منه فان ابى ان يحلف يقضي عليه بدعوى المدعي وان قضى القاضي عليه بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاؤه ولو ان القاضي عرض عليه اليمين في المرة الاولى فقال لا احلف ولما عرض عليه في المرة الثانية قال احلف فاراد ان يحلفه فقال له قل بالله قال لا احلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا فقال لا احلف فان القاضي يقضي عليه ويكتب كل ذلك عليه ولو ان المدعا عليه بعد ما عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهله ثلاثة ايام ثم جاء بعد ثلاثة ايام وقال لا احلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى ينكل ثلاثا ويستقبل عليه اليمين ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال ولو قدم رجل الى القاضي ولقد عي عليه حقا فجحد فاستحلفه فسكت ولم يجب فان القاضي يقول له اعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا اقضي عليك بما يدعي ثم يعرض عليه اليمين ثانيا فان ابى ان يحلف يعرض عليه ثالثا فان القاضي يقضي عليه وسكوته في المرة الاولى يكون بمنزلة النكول الا انه انما يجعل بمنزلة النكول اذا لم يكن به آفة يمنعه من

الكلام او السماع فان كان به آفة فسكوته لا يكون نكولا ولو ان القاضي حلف المدعا عليه فسكت وكلما كلمه القاضي سكت ولم يجب بشي فان القاضي يامر المدعي حتى ياخذ منه كفيلا ثم يسال عن حاله هل به آفة تمنعه من الكلام او السماع فان سال وظهر انه ليس به آفة اعاده الى مجلسه ويعرض عليه اليمين ثلاثا ثم يقضي ولو ان القاضي عرض اليمين على المدعا عليه ثلاث مرات فابى ان يحلف ثم قال قبل القضا انا احلف يحلفه ولا يقضي عليه بشي ولو ان القاضي عرض عليه اليمين ثلاثا فابى ان يحلف فقضى عليه بالنكول ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه ولا يبطل قضا القاضي دار في يد رجل ادعاها رجل فانكر وطلب المدعي يمينه فان كانت الدار في يده بميراث حلف على العلم وان كانت بهبة او بشرا او نحو ذلك حلف على البتات فان اصطلحا فقال المدعا عليه الدار في يدي بميراث عن ابي واريد ان احلف على العلم وقال المدعي انها وصلت اليه لا بميراث ولي عليه اليمين بالبتات كان القول قول المدعي مع يمينه على علمه بالله ما نعلم انها وصلت اليه بميراث عن ابيه فان حلف المدعي على ذلك يحلف المدعا عليه على البتات فان ابى المدعي ان يحلف يحلف المدعا عليه على العلم

باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء او بعده

رجل ادعى على رجل حقا او مالا واقام البينة فقال المدعا عليه بل مخرج عن دعواه امهلني القاضي الى المجلس الثاني ولا يقضي عليه وكلامه هذا لا يكون اقرارا منه للمدعي قال رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان يساله عن الدفع ان كان صحيحا امهله القاضي وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وقال المدعا عليه اشتريتها من المدعي واقام البينة على ذلك قال محمد في القياس يوخذ الدار من المدعا عليه ويدفع الى المدعي ويقال له اثبت على حجتك وفي الاستحسان يترك في يد المدعا عليه ويوخذ منه كفيلا ويوجل ثلاثة ايام فان اقام البينة على ما ادعى والا قضي عليه رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعا عليه ان المدعي قد كان اقر قبل هذا ان لا حق له في هذه الدار لا يقبل بينته ولا يكون ذلك دفعا لدعوى المدعي

الامهال الى المجلس الثاني في الدفع الصحيح لا الفاسد

لان قول الانسان لا حق لي في هذه الدار وليست هذه الدار لي ولم يكن هناك احد
يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك وذكر في الجامع الصغير عبد في يد رجل يقول
هو ليس لي فادعاه رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي كان القول قوله لما قلنا وان قال
ليس لي وهناك احد يدعيه يكون ذلك اقرارا منه بالملك للمدعي حتى لو ادعاه
لنفسه لا يسمع دعواه الا ان يتلقى الملك ممن يدعي وذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده رجل ادعى دارا في يد رجل فاقام المدعا عليه البينة ان المدعي
قال قبل الدعوى ليست هذه الدار لي او قال ما كانت هذه الدار لي يبطل بينة المدعي
ويكون ذلك دفعا لدعواه وكذا لو كان المدعي يدعي انه ورث الدار من ابيه واقام
البينة فاقام ذو اليد البينة ان اباه الميت كان اقر ان الدار ليست لي او قال ما كانت
هذه الدار لي كان ذلك مبطلا بينة المدعي ودعواه رجل ادعى دارا في يد رجل وقضى
القاضي له بها ببينة اقامها ثم اقر المقضي له انها لفلان لرجل آخر لا حق لي فيها وصدقه
المقر له فهي للمقر له ولا يبطل قضاء القاضي للمقر ولو قال المقضي له هي لفلان لم يكن لي
قط فصدقه المقر له فان الدار ترد على المقضي عليه ويبطل قضاء القاضي رجل ادعى
دارا في يد رجل فقال ذو اليد اودعنيها رجل واقام البينة فشهد شهوده
ان رجلا دفعها اليه لا يندفع الخصومة عن ذي اليد فان قال الشاهد نعرف
الدافع باسمه ونسبه ووجهه يندفع الخصومة عن ذي اليد في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ولو اقام المدعا عليه البينة على اقرار ذي اليد ان رجلا دفعها الى ذي
اليد يندفع عنه خصومة المدعي ولو قال شهود ذي اليد دفعها اليه رجل نعرفه
بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه يندفع الخصومة عن ذي اليد في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله شاهدان شهدا على رجل بعبد في يده انه للمدعي
فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد كان ادعاه قبل هذا بطلت شهادته رجل
خاصم رجلا في دار او في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق آخر جازت شهادته
اذا كان عدلا رجل ادعى على رجل كفالة بنفس رجل واقام البينة فشهد الشهود انه كفل

لا حق لي في هذه الدار

اقام المشهود عليه البينة ان الشاهد كان ادعاه قبل هذا بطلت شهادته

بنفس

بنفس رجل لا يعرفه جازت شهادتهم وذكر في رهن الاصل اذا شهدوا انه رهن
عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عين الثوب جازت شهادتهم ويكون
القول قول المرتهن في اي ثوب كان وكذلك في الغصب رجل ادعى دارا في يد رجل
انها له فاقام المدعا عليه البينة ان المدعي باع هذه الدار من فلان الغائب بكذا
قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولا يثبت الشراء في حق الغائب الا ان يشهد الشهود ان
المدعي باعها من فلان الغائب بكذا وقبضها الغائب منه كذا ذكر الناطفي ولو ان في يد
رجل جارية وادعى ان الدار كانت لابيهما فلان مات وتركها ميراثا لهما وطلب الشركة
فقال ذو اليد لم يكن لابي فلما اقام المدعي البينة على ما قال اقام ذو اليد
البينة انه كان اشتراها من ابيه في صحته او ادعى ان اباه اقر له بها في صحته
قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولو كان المدعا عليه جحد دعوى الاخ اصلا وقال
لم يكن لابي فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة اقام هو انه اشتراها منه في صحته لا
تقبل بينته ولا يبطل بينة المدعي دار في يد رجل ادعى رجل انه اشتراها منه بالف
درهم فقال ذو اليد لم ابع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام ذو اليد البينة
على ان المدعي رد عليه الدار تقبل بينته وينقض البيع بينهما وكذا لو كان المدعا
عليه اولا قال لا بيع بيننا وهذا اظهر من الاول وكذلك لو كان قال لم يجر بيننا بيع فلما
اقام المدعي البينة على الشراء اقام هو البينة ان المدعي رد عليه الدار تقبل بينته
وهذا كما لو ادعى على رجل الفا فقال المدعا عليه ليس له علي شي او قال لم يكن له علي شي قط
فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضاء او الابراء تقبل لانه يقول
لم يكن لك علي شي قط الا اني دفعت المال لقطع خصومتك ولو قال المدعا عليه اولا لم يكن لك
علي شي قط ولا اعرفك فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضاء
لا تقبل في ظاهر الرواية وذكر القدوري عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل ولو قال
المدعا عليه لم يكن بيني وبينك معاملة في شي لا تقبل منه المخرج في الدين وقال ابو يوسف
تقبل منه اذا وافق بان قال لم يكن بيني وبينه معاملة الا ان شهودي شهدوا

قال المدعا عليه لم يكن بيني وبينك معاملة في شي

منه انه ابرانی ولو ادعی رجل علی رجل انه باع منی هذه الجاریة بالف درهم فقال ذو الید لم ابعها منه قط فلما اقام المدعی البینة علی الشرا وقضی له بالجاریة وجد بها اصبعا زایدة واراد ان یردها علی المقضی علیه قال المقضی علیه انه بری الی من کل عیب بها لا یقبل بینته وعن ابی یوسف انها تقبل ولو ادعت امراة علی رجل نکاحا فقال الرجل لا نکاح بینی وبینک فلما اقامت المراة البینة علی النکاح اقام هو البینة علی انها اختلعت منه تقبل بینته وان قال الرجل انه لم یکن بیننا نکاح قط فلما اقامت المراة البینة علی النکاح اقام هو البینة علی انها اختلعت منه قال رضی الله عنه ینبغی ان یکون هذه المسلة ومسلة البیع سواء اذا ادعی الشرا فقال المدعا علیه لم یکن بیننا بیع فلما اقام المدعی البینة علی ما ادعی وقضی القاضی بالبیع فی ظاهر الروایة لا تقبل البینة علی البراة عن العیب لان البراة عن العیب یکون اقرارا بالبیع فکذا الخلع لان الخلع عندنا طلاق والطلاق یقتضی سابقة النکاح فکان مناقضا فی دعواه الطلاق مناقضا فلا یسمع رجل ادعی علی رجل مالا فجحد فاعطاه مع الجحود لو صالحه عن دعواه ثم ان المدعا علیه اقام البینة ان المدعی قال قبل الصلح او قال قبل ان یقبض منی المال لیس لی قبل فلان شی فالصلح والقضا ماضیان لو قال قبل ان یقبض منی المال لیس لی قبل فلان شی ولو اقام المدعا علیه ان المدعی اقر بعد الصلح وقضاء المال لم یکن لی قبل فلان شی بطل الصلح والقضاء وان کان القاضی لم یقض بعد المدعی حتی اقام المدعا علیه البینة علی اقرار المدعی انه لیس له قبل فلان شی بطل عنه المال ولا یقضی علیه بشی امراة ادعت میراثا قبل ورثة زوجها فجحدوا انها امراة المیت فصالحوها علی اقل من حصتها من المیراث والمهر ونصیبها من دراهم الترکة اکثر من بدل الصلح فالصلح جایز ولا یحل ذلک للورثة اذا علموا بذلک فان اقامت المراة البینة بعد ذلک انها امراة المیت بطل الصلح فلو ان رجلا ادعی مالا علی رجل فانکر وصالحه علی شی ثم ان المدعا علیه اقام البینة علی القضا او الابراء لا یقبل ولا یبطل الصلح ویکون الصلح فداء عن یمین کانت علیه فان کان المدعا علیه قبل الصلح ادعی

قال لا نکاح بینی وبینک فلما اقامت البینة علی النکاح اقام هو البینة علی اختلعت منه تقبل بینته

ادعی مالا فانکر وصالح علی شی ثم ان المدعا علیه اقام البینة علی القضاء او الابراء

القضا او الابراء وانکر المدعی ذلک فصالح علی شی ثم اقام المدعا علیه البینة علی القضا او الابراء بطل الصلح لان المدعا علیه اذا ادعی القضا او الابرا لا یستحلف المدعا علیه وانما یستحلف المدعی فلم یکن الصلح فداء عن الیمین رجل ادعی علی رجل انه اخذ منه مالا وبین المال ووصف فاقام المدعا علیه البینة علی اقرار المدعی انه اخذ منه فلان آخر هذا المال المسمی وانکر المدعی ذلک لم تقبل منه هذه البینة ولا یکون ذلک ابطالا لدعوی الاول لانه من حجة الاول ان یقول اخذ منی فلان آخر ثم رده علی ما اخذ منه هذا المدعا علیه بعد ذلک وان شهد شهود المدعا علیه ان المدعی اقر ان فلانا آخر وکیل المدعا علیه اخذ منی هذا المال کان ذلک اکذابا لنفسه وبطل دعواه رجل ادعی عبدا فی ید رجل انه له فجحد المدعا علیه فاستحلف فنکل وقضی علیه بالنکول ثم ان المقضی علیه اقام البینة انه کان اشتریها هذا العبد من المدعی قبل دعواه لا تقبل هذه البینة الا ان یشهدوا انه اشتراه منه بعد القضا وذکر فی موضع آخر ان المدعا علیه لو قال کنت اشتریته منه قبل الخصومة واقام البینة قبلت بینته ویقضی له رجل اشتری من رجل عبدا فوجد به عیبا فخاصم البایع فانکر البایع ان یکون العیب عنده فاستحلف فنکل فقضی القاضی علیه والزمه العبد ثم قال البایع بعد ذلک قد کنت برات الیه من هذا العیب و اقام البینة قبلت بینته رجل ادعی ثوبا فی ید رجل انه له فانکر المدعا علیه فطلب المدعی یمینه فقال انا افتدی یمینی فصالح من دعواه علی عشرة دراهم ثم ان المدعا علیه اقام البینة ان المدعی اقر قبل الصلح انه لا حق له فی هذا الثوب لا تقبل بینته ویکون الصلح ماضیا لانه افتدی یمینه بالصلح الا تری ان المدعا علیه لو نکل عن الیمین فقضی القاضی بالثوب للمدعی ثم اقام المدعا علیه البینة علی ان المدعی اقر قبل القضا انه لا حق له فی الثوب لا تلتفت الیه ولو اقام المدعا علیه البینة ان المدعی اقر بعد الصلح انه لم یکن الثوب له بطل الصلح لان المدعی باقراره هذا یزعم ان ما اخذه من بدل الصلح اخذه بغیر حق اما اذا کان اقراره قبل الصلح فقد

يجوز ان يكون ملكه بعد اقراره قبل الصلح فان كان القاضي علم ان المدعي اقر قبل
الصلح انه لاحق له في الثوب بطل الصلح وعلم القاضي باقراره قبل الصلح يكون
بمنزلة الاقرار بعد الصلح رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعا عليه ما كان
لك على الف درهم قط وقد كنت ادعيت على هذا الالف امس فدفعتها اليك فقال
المدعي ما عليك الف درهم وما قبضت منك شيا فصالحه من دعواه على خمسماية درهم
ثم ان المدعا عليه اقام البينة بعد ذلك فشهدوا انهم راوا المدعا عليه دفع الى المدعي
امس الف درهم لا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين ولو
كان المدعا عليه قال للمدعي حين ادعى صدقت كان لك على الف درهم الا اني
اقضيتكها امس فقال المدعي ما قبضتني ولا دفع اليه الفا او صالح من الالف على
خمسماية ثم ان المدعا عليه اقام البينة فشهد شهوده انه دفع اليه امس الف درهم
جازت شهادتهم وبطل الصلح ويرجع على المدعي بما اخذ منه بانا لان في هذه
الصورة لما ادعى القضا قبل الصلح كان اليمين على المدعي فلم يكن الصلح من المدعا
عليه افتداء عن اليمين رجل في يديه وديعة لرجل غايب رجل وادعى انه وكيل المودع
في قبض الوديعة وكله في ذلك منذ سنة واقام البينة فاقام الذي في يديه الوديعة
ان الموكل اخرجه من هذه الوكالة قبلت بينته وكذا لو اقام البينة ان شهود الوكيل
عبيد قبل ذلك منه رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة واقام المدعي
عليه البينة انها لفلان الغايب اشتراها من المدعي ووكلني بها تقبل بينته ويجعل
وكيلا ويندفع عنه الخصومة ولا يقضى بالشرا على الغايب رجل في يديه دار ادعاها
رجل بوكالة رجل فانكر المدعا عليه دعواه الملك والوكالة فاقام الوكيل بينة
على الوكالة فاقام المدعا عليه البينة على اقرار الموكل ان شهود الوكيل شهود زور
واستاجرهم بطلت شهادة شهود المدعي وان شهدوا بذلك على اقرار الشاهدين
لا يبطل شهادتهم الا اذا شهدوا على اقرار الشاهدين انهما محدودان في القذف
او انهما شريكان فيما شهدا على المدعا عليه فحينئذ يبطل شهادتهم رجل ادعى دارا

في يد رجل

٦٦

في يد رجل محدود فصالحه على الف درهم على ان يسلم الدار الذي في يديه ثم ان المدعا
عليه اقام البينة انها له واراد ان يرجع في الالف ليس له ذلك وكذلك لو اقام البينة
انها كانت لفلان اشتراها منه او اقام البينة انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا
له لا يقبل بينته لانه حين جحد دعوى المدعي كان القول قوله مع اليمين في انكاره فكانه
فكان الصلح افتداء عن اليمين فلا يستطيع ان يرجع في الالف ولو اقام البينة انه
اشتراها من المدعي قبل الصلح تقبل بينته ويبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء
ولكن اقام البينة على صلح صالحه عن الدار بالف قبل دعواه امضيت

كل صلح بعد صلح فالثاني باطل

الصلح الاول الذي اثبته بالبينة وابطلت الصلح الثاني كذا ذكره في المنتقى
كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وان كان شرا بعد شرا من رجل واحد فالشراء
الثاني احق والشراء الاول باطل وان كان الصلح اولا ثم الشرا بعد ذلك اجزت
الشرا الاخر وابطلت الصلح الاول رجل ادعى على رجل انه قتل اخاه عمدا واقام
البينة فادعى القاتل ان للمقتول ابنا وانه قد عفى عنه فان القاضي يامره
باحضاره واحضار شهوده فجا القاتل برجل وشاهدين فشهدا ان هذا الرجل
ابن المقتول وانه قد عفى عنه قال يقبل شهادتهما ويثبت النسب وان كان الرجل
جاحدا ويبطل القصاص رجل زمن ادعى على رجل انه ابوه وطلب ان يفرض له
القاضي النفقة عليه فانكر ذلك الرجل فاقام الزمن البينة على ما ادعى واقام
المدعا عليه البينة على رجل اخر انه ابو الزمن والزمن وذلك الرجل ينكران ذلك
قال البينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذي اقام عليه البينة انه ابوه ويفرض
له عليه النفقة ويبطل بينة الاخر وكذلك امراة خاصمت عمها الى القاضي فسالته
ان يفرض لها عليه النفقة وهي محتاجة فقال العم ان لها اخا وهو اولى بالنفقة
مني وانكرت المراة ذلك فاقام العم شاهدين فشهدا على رجل انه اخوها والمراة
وذلك الرجل ينكران فان القاضي يبرئ العم عن النفقة ويقول لها ان شئت فرضت
لك على الاخ النفقة وهذه من جنس المسايل التي يقبل الشهادة فيها لدفع الخصومة

عن نفسه وان كان متبتا صفا لعبنه ومنها اذا وجد القتيل في محلة فادعى
اصل المحلة انه قتله رجل آخر من محلة اخرى فاقاموا البينة من غير المحلة
التي وجد فيها القتيل على ذلك الرجل بالقتل ذكر في الاصل ان البينة مقبولة
فان ادعى اولياء القتيل على ذلك الرجل اخذوه بالدية وان ابرأوه لم يكن للاولياء
عليه ولا على اهل المحلة شئ جوز هذه البينة وان اثبتوا الدية لغيرهم رجل مات
فقاسمت امرأته وولده الميراث وهم كبار كلهم واقروا انها زوجة الميت ثم وجد
الولد شهودا ان زوجها كان طلقها ثلاثا في صحته فانهم يرجعون عليها بالفضل
من الميراث رجل ادعى على آخر قذفا واقام البينة وادعى القاذف ان المقذوف
عبد لفلان يندفع عنه دعوى الحد فان اقام المقذوف بينة بعد ذلك ان فلانا
اعتقه قبل المقذوف قبلت بينته ويقضى على القاذف بالحد ارض في يد رجل
ادعى رجل انها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر وادعى
انه ملكه قالوا تقبل بينة المدعي لان القضا بالوقف بمنزلة استحقاق الملك
وليس بتحرير الا ترى انه لو جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بيع
الملك ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد دل ان القضا
بالوقف لم يرد القضا بالملك وفي الملك القضا يقتصر على المقضي عليه وعلى
من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف رجل اشترى عبدا وقبضه
فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له ان يرجع بالثمن على بايعه فان رجعه
قبل ان يقضي القاضي له بالثمن على بايعه ثم اقام البايع البينة انه لا يسمع دعوى البايع
لان البايع صار مقضيا عليه بالقضا على المشتري وان اقام البايع بينة على
انه كان اشتراها من المستحق ثم باعه من المشتري او اقام البايع البينة على النتاج
ينظر ان اقام البينة على المستحق قبلت بينته ويبطل قضاء القاضي للمستحق
ولو اقام البايع بذلك بينة على المشتري ان اقامها بعد ما قضى القاضي عليه بالثمن
للمشتري لا تقبل هذه البينة لان البيع الذي جرى بينهما قد انفسخ بقضاء القاضي

قضى القاضي بالوقف ثم اقام الغير بينة انه ملكه تقبل

اشترى عبدا وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق

اصل المبيع بالبينة وجاء المستحق ليرجع بالثمن على البايع فاقام البايع بينة ان هذا الجارية نتجت عندي لا تسمع بينته عند الاطلاق لا قبل ...

بالثمن للمشتري فخرج المشتري من ان يكون خصما وان اقامها بعد ما رجع المشتري
على البايع ولم يقض القاضي له بالثمن قبلت بينة البايع لان البيع الذي جرى بينهما
قائم لم ينفسخ لان الاستحقاق لا يبطل البياعات الماضية في ظاهر الرواية وكان
للبايع ان يلزم المبيع للمشتري وكان المشتري خصما وتقبل بينة البايع عليه
ويكون ذلك قضا على المستحق رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه فاستحقه رجل
ملكا مطلقا بالبينة كان له ان يرجع بالثمن على بايعه فان رجع ولم يقض القاضي
له بالثمن على بايعه حتى اقام البايع البينة انه لا يسمع دعواه لانه صار مقضيا
عليه بالقضا على المشتري وان اقام البايع بينة انه كان اشتراه من المستحق ثم باعه من المشتري
او اقام البايع البينة على النتاج ان اقام البينة بذلك على المستحق قبلت بينته ويبطل القضا للمستحق
وان اقام البينة بذلك على المشتري قبل ان يقضي القاضي بالثمن للمشتري على البايع قبلت بينته لان
البيع الذي جرى بين البايع والمشتري قائم لم ينفسخ فكان للبايع ان يلزم المبيع المشتري فتقبل
بينته على المشتري ويكون ذلك قضا على المستحق وان اقام البايع بذلك بينة بعد ما
قضى القاضي للمشتري عليه بالثمن لا تقبل بينة البايع لان البيع الذي جرى بينهما
قد انفسخ بقضا القاضي عليه بالثمن فلم يبق المشتري خصما رجل ادعى على رجل مالا
واقام البينة فمات المدعى عليه قبل القضا ثم عدلت بينة المدعي فان القاضي يقضي
بتلك البينة على وارث الميت وان لم يكن له وارث نصب القاضي له خصما فيقضي
عليه ولا يقضي من غير خصم رجل ادعى عينا في يد رجل انه له اشتراه من فلان
الغائب وصدقه الذي في يديه فانه لا يؤمر بالتسليم الى المدعي كيلا يكون ذلك
قضا على الغائب من غير خصم باقرار المدعى عليه رجل اشترى دارا وقبض
فاراد الشفيع ان ياخذها فقال المشتري اشتريتها لفلان الغائب واقام البينة
على اقراره قبل الشرا انه اشتريها لفلان وان فلانا وكله بشرا هذه الدار منه
سنة ذكر في المنتقى انه لا تقبل بينة المشتري قال لاني لو قبلتها لالزمت البيع على
الغائب رجل ادعى انه باع هذه الدار من هذا الرجل بكذا فقال المدعى عليه بعته

استحق المبيع بعد نقد الثمن ورجع المشتري على البايع بالثمن ...

قضى القاضي ... وصل البينة من جهة المستحق بشترط حضرة المقر للبينة هو المختار

ما اشتريتها منك فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام المدعا عليه البينة انه
اشتراها وكيل فلان تسمع دعواه. وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا في يد رجل انها له
اشتراها من ذي اليد وكيل فلان الغائب لا يسمع دعواه. ولا تقبل بينته في قول
ابي حنيفة رجل ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهوده
بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته قال رضي الله عنه قال
جدي شمس الائمة لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال اردت بهذا الملك
المطلق الملك بذلك السبب سمع دعواه وتقبل بينته رجل ادعى عينا في يد رجل
انه له وان صاحب اليد اقر له به فاقام البينة على ذلك فاقام المدعا عليه البينة
ان المدعي استوهبه مني بطلت بينة المدعي ويندفع الخصومة عن ذي اليد لان
كل واحد منهما اقام البينة على اقرار صاحبه انه له فبطلت البينتان لمكان التعارض
فيترك العين في يد ذي اليد كذا ذكر في الاصل رجل ادعى دارا في يد رجل انها له
وقضى القاضي له بها ثم اقر المقضي له انها لفلان لم يكن لي قط وصدقه المقر له بطل
قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه وان قال المقر له كانت الدار للمقر
وهبها مني وقبضتها منه للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه عند اصحابنا
رحمهم الله عبد في يد رجل ادعاه رجل واقام البينة فاقر المدعا عليه انه لغير
المدعي لا يصح اقراره عبد في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما اقام البينة
انه له اودعه الذي في يديه والمدعا عليه يجحد دعواهما ويقول هو لي
فلم يقض القاضي بشهود المدعيين حتى صدق ذو اليد احدهما فانه يدفع
العبد الى المقر له فان عدلت البينتان قضي به للمدعيين ولو ادعى عبدا في يد رجل
انه له فجحد المدعا عليه فامر المدعي باقامة البينة فلما قاما من عند القاضي
باع المدعا عليه من رجل وسلمه اليه ثم اودعه المشتري ثم جاء المدعي بشهوده و
احضر المدعا عليه فقال المدعا عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم اودعني
ان صدقه المشتري فيما صنع او لم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك فان القاضي

لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي بذلك فاراد
المدعا عليه ان يثبت ذلك بالبينة ليندفع عنه خصومة المدعي فان القاضي لا يسمع
بينته ويقضي عليه ببينة المدعي رجل ادعى دارا في يد رجل انها لفلان وقال
وكلني فلان بالخصومة فيها ثم ادعاها لنفسه لا يسمع دعواه وكذا لو ادعاها
لموكل آخر وان ادعاها لنفسه اولا ثم ادعى انها لفلان وكلني بالخصومة فيها سمع
دعواه ولو ادعى دارا في يد رجل انها له ورثها من ابيه او قال اشتريتها من
ذي اليد فجحد المدعا عليه ثم ادعى انها له لا يسمع دعواه وقد مر امراة ادعت على
ولد ميت انها كانت امراة ابيه مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن
فاقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن اقام البينة ان اباه كان طلقها ثلاثا
وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح انها تقبل بينة الابن فان كان
الابن حين ادعت المراة بذلك قال انه لم يكن تزوجها او لم يكن زوجها قط ثم اقام البينة
على الطلاق لا تقبل بينته رجل ادعى على رجل مالا واخرج بالمال خطا وادعى انه
خط المدعا عليه فانكر ان يكون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة
ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد اختلف فيها المشايخ والصحيح انه لا يقضي بذلك
فانه لو قال هذا خطي وليس علي هذا المال كان القول قوله الا ان يكون الكاتب سمسارا
او صرافا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه فحينئذ اولى ان لا يجحد بالخط رجل ادعى عينا في
يد رجل انه كان لابيه مات وتركه ميراثا له وقال ذو اليد اودعني ابوك ولا ادري
مات ابوك او لم يمت ذكر في المنتقى انه لا يندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا في يد
رجل انها له اشتراها من فلان بكذا واقام البينة واقام ذو اليد البينة انه اشتراها
من ذلك الرجل وارخا وتاريخ الخارج اسبق واقام ذو اليد البينة انه
حين اشتراها الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا انها كانت رهنا عند فلان
لغيره ولم يرض المرتهن ببيعه حين علم وابطل بيعه ثم اشتريتها منه بعدما فك
الرهن قالوا هذا لا يكون دفعا لدعوى الخارج لانه لم يخصم في اثبات الرهن ولو

ادعى دارا انها لفلان ثم ادعاها لنفسه

ادعت على ولد ميت انها كانت امراة ابيه

كان المدعي ادعى ان هذا العين كان لفلان رهنه عندي بكذا وقبضه واقام
البينة فاقام المدعا عليه في دفع دعواه انه اشتراه منه وتعذر الحس كان
ذلك دفعا لدعوى الرهن لان بينة البيع مع بينة الرهن اذا تعتمدا كانت بينة البيع
اولى جاز دار في يد رجل ادعاها اخوان وصغيرا بالغان احدهما اكبر من الاخر ادعيا
انها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما واقاما البينة فقال المدعا عليه في دفع
دعواهما اني اشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان وصي هذا الاصغر حين كان
صغيرا بكذا فانكروا وانكر الوصي ايضا الوصاية فاقام المدعا عليه البينة على
اقرار الوصي لانه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا ان يشهد
الشهود انه كان وصيا من جهة امه او من جهة ابيه او من جهة القاضي باع لحاجة
الصغير بمثل الثمن لانا وان عاينا اقراره انه وصي لم يثبت الوصاية باقراره امرأة
ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا واقامت البينة والزوج يجحد ثم ادعى الزوج انه
تزوجها بعدما اعترفت انها تزوجت بالمحلل ودخل لم نكاحها لا يسمع منه هذا
الدفع لانه بهذا الدعوى يدعي عليها التناقض في دعوى الحرمة وفيما لا
يشترط دعوى المرأة لقبول البينة لا يصح عليها دعوى التناقض رجل ادعى على رجل دعوى الثمن
على الزمان على فساده فقال المدعا عليه ان دفع لهذا الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
لا يطالب المدعا عليه باثبات الدفع وقال بعضهم يطالب ومن دفعه انه يثبت فساد الدعوى
قال بعضهم وينبغي للقاضي ان ينظر في دعوى الدفع ويسأله ان كانت فاسدة لما ظهر له ويعلم بفساد
الدعوى لا يسمع دعوى المدعي ولا يأمر المدعا عليه باثبات الدفع رجل ادعى دارا انه بيد
رجل انها له فقال المدعا عليه نصفها لي ونصفها وديعة عندي لفلان ولم يقم البينة
على الوديعة فاقام المدعي البينة على دعواه ثم اقام المدعا عليه البينة
ان نصفها وديعة عنده لفلان بطل دعوى المدعي في النصف وهل يبطل في
الكل قال بعضهم يبطل قال رضي الله عنه وفيه نظر اشار في الجامع الى انه لا يبطل في الكل
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فاقام المدعا عليه البينة انها وديعة عنده لفلان

ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا واقامت البينة

اندفعت عنه دعوى المدعي فان حضر فلان وسلم المدعا عليه الدار اليه فاعاد المدعي
الاول دعواه على المقر له فاجاب انها وديعة عندي لفلان لا تقبل منه ويندفع
عنه خصومة المدعي رجل ادعى على رجل مالا واقام البينة ثم قال بعد اقامة
البينة اني قد استوفيت من هذا المال كذا فصل يبطل بينته قالوا ان قال استوفيت
من هذا المال كذا لا يبطل بينته لانه يمكنه ان يقول استوفيت بعد اقام البينة وان
قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية جندبني يافته بودم
بطلت بينته رجل ادعى على رجل اربعمائة درهم فجحد المدعا عليه فاقام المدعي
البينة على ما ادعى فقضى القاضي له ثم ان المدعي اقر ان لهذا المنكر عليه مائة درهم
قال ابو القاسم الصفار يسقط عن المنكر الثلاثة مائة الباقية وقال غيره من المشايخ
لا يسقط رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعا عليه اني قد احلتك بهذا المال على
فلان وقبل فلان الحوالة في المجلس واقام البينة على ذلك فقال صاحب الدين
ان المحتال عليه مات مفلسا قبل اداء الدين كان القول قوله مع يمينه ولا يقبل قول
المحيل انه مات مليا وكان له ان يرجع على المديون بدينه كذا ذكر في الاصل رجل
ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة
كل عين وجنس ونوع على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم
اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي اذا ادعى عليه غصب هذه الاعيان لا يشترط
لصحة الدعوى بيان القيمة ثم ينظر ان كانت الاعيان قائمة في يده يؤمر باحضارها
فتقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها ذكر قيمة الكل
جملة يسمع دعواه وتقبل بينته ذكرنا الجامع اذا ادعى انه غصب منه جارية
ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويؤمر برد الجارية فان عجز عن ردها كان القول في
مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة لان يصح اذا
بين قيمة الكل جملة ولم يبين قيمة كل عين على حدة كان اولى وان لم يدع الغصب وادعى
انها في يده بهذا الفصل كذا وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة سمع دعواه في حكم الاحضار

قال صاحب الدين ان المحتال عليه مات مفلسا

لانه متمسك بالاصل وهو العسر

ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة

وبعد ما احضر مجلس القضا كانت الدعوى بالاشارة الى الاعيان فلا يحتاج الى ذكر القيمة
قال رضي الله عنه وانما يشترط ذكر القيمة في الدعوى اذا كانت الدعوى دعوى السرقة
ليعلم ان السرقة كانت نصابا او لم يكن اما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيان القيمة رجل
احضر وصي الميت وادعى ان له على الميت خمسين درهما وكان الميت اقر له بخمسين
درهما في صحته دينا لازما فاقام وصي الميت بينة ان المدعي هذا اقر ان
له على الميت هذه الخمسين لانه كان باع منه ما يصح له على ذلك قالوا تقبل
بينة الوصي ويكون ذلك دفعا لبينة المدعي رجل ادعى عينا في يد رجل انه له وانكر
المدعا عليه فقبل ان يقيم المدعي البينة على دعواه باع المدعا عليه العين من
رجل واشهد عليه فلما اقام المدعي البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضي له
بالعين اقام ذلك المشتري البينة على المقضي له ان العين له وقد بيع بغير حق فقضي
له ثم ان المقضي له الثاني وهو المشتري باع من بايعه او وهبه له جاز ويعود
العين اليه وهذه حيلة يفعلها الناس لدفع الظلم الا انه انما يصح هذه الحيلة
اذا لم يدع الشرا من المقضي عليه الاول وانما ادعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى
الشرا منه لا يسمع دعوى المشتري لان المشتري صار مقضيا عليه بالقضا على
بايعه وانما وضع المسئلة فيما اذا باع المدعا عليه قبل ان يقيم المدعي البينة لانه لو
باع بعدما اقام المدعي شاهدين وعدل الشهود ابطل القاضي بيع المدعا عليه
رجل في يده وادي يقول ورثتها من ابي فجا رجل وادعى انها له اشتراها من اب
ذي اليد بالف درهم واقام البينة فشهد شهوده ان والد ذي اليد باع هذه الدار
من المدعي ولم يذكروا انه باع وهو يملكها قالوا جازت شهادتهم ويقضي بالدار
للمدعي لان صاحب اليد مقر انها كانت لابيه ولانهم لو شهدوا على اقرار الميت انها
للمدعي يجوز شهادتهم فكذلك هذا الا اذا كان ذو اليد يقول ملكي وفي يدي ولم يقل
ورثتها من ابي حينئذ يحتاج المدعي الى ان يشهد شهوده ان الميت باعها وهو يملكها وقت البيع
وكذا لو كان ذو اليد يدعي انها له بسبب اخر لا ميراثا عن ابيه ولو ان المدعي ادعى

انها له اشتراها من اب ذي اليد فقال ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما اقام المدعي البينة
على انه اشتراها من الميت وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها
من ابيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد ما كان لابي قط او لم يكن له فيها
حق قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام ذو اليد البينة انه
اشتراها من ابيه في صحته لا تقبل بينته وان اقام البينة ان اباه اقر في
صحته انها له قبلت بينته دار في يد رجل ادعى رجل انها كانت لابيه مات
وتركها ميراثا له واقام البينة وقضى القاضي له بذلك ثم جا اخر وادعى انه اشتراها
من ابي المقضي له وصدقه المقضي له فانه يرد الدار على المقضي عليه ويقال
لمدعي الشرا اقم البينة على الذي في يديه الدار لان المقضي له لما صدق
مدعي الشرا فقد اقر انه كان مبطلا في دعواه الارث وان شهوده كانت شهود
الزور ومثل هذا لا ينفذ قضا القاضي عند الكل بخلاف ما اذا قضي في العقود
والفسوخ بشهادة الزور امراة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ ان الكرم
له ورثه من ابيه وصدقته امه البايعة وزعمت انها لم تكن وصية له قالوا ان
كانت لا تعلم وقت البيع انها وصية الصغير لا تقبل قولها بعد ذلك انه لم تكن وصية
وكان عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها انها استهلكت بالبيع والتسليم
ولا يسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه وفيما اذا باع الرجل شيا بحضرة
امراته وهي ساكتة ثم ادعت بعد ذلك انه لها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يسمع
دعواها والصحيح انها يسمع قال رضي الله عنه سئل الشيخ الاجل ظهير الدين عن رجل
ادعى على رجل انه غصب منه غلاما له كذا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما
احضر الغلام كان بعض صفاته على ما ذكر المدعي فادعى انه له واقام البينة قال ان
ان قال المدعي هذا الغلام هو الذي ادعيته لا يسمع دعواه اذا كانت الصفات مما
لا يحتمل التغيير والتبديل وان قال المدعي بعد ما احضر الغلام هو عبدي ولم يزد
على ذلك يسمع دعواه ويقبل بينته لان دعواه الاول لا يمنع دعواه الثاني فلا يكون

باع الرجل شيا بحضرة امراته وهي ساكتة

منها فتاوى سئل رحمه الله عمن خلع امراته وقال في مجلسه [illegible]
نبست ثم ادعى شيئا من متاع البيت او امتعة فقال ان كان المدعي يقول كان هذا
في البيت وقت الاقرار لا يسمع دعواه فان قال لم يكن هذا في البيت وقت الاقرار يسمع
دعواه وان ادعى انه له ولم يقل شيئا يسمع دعواه اذا لم يكن دعواه في ذلك المجلس قال رضي
وذكر في الجامع الكبير نصل قال لا حق لي قبل فلان او قال في يد فلان ثم اقام البينة
على عبد في يد المقر له انه غصبه منه او ادعى عليه دينا لا يقبل بينته حتى يشهد الشهود
انه غصبه بعد الاقرار وعلى دين حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب المقر له براءة لرجل انه
لا حق لي قبلك في عين ولا دين ولا شراء ثم اقام البينة على شراء عبد من الذي ابراه
على قول الخصم لا يقبل الا بتاريخ بعد الاقرار قال رضي الله عنه فعلى هذا ينبغي ان
لا يسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا ان يدعي ان هذا المتاع لم يكن في البيت وقت الاقرار
اما اذا ادعى مطلقا انه له لا يسمع دعواه وذكر في الجامع نصل قال ما في يدي من قليل او
كثير او عبد او متاع لفلان صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان جاء المقر له ليأخذ
عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان في يدك وقت الاقرار فهو لي وقال المقر لا
بل ملكته بعد الاقرار كان القول قول المقر الا ان يقيم المقر له البينة انه كان
في يد المقر وقت الاقرار لان المقر ينكر دخول هذا العبد في الاقرار فيكون القول قوله
وذكر في الاقرار ما يوافق رواية الجامع نصل قال ما في حانوتي لفلان ثم بعد ايام ادعى
شيئا مما في الحانوت انه له وضعه في الحانوت بعد الاقرار صدق وذكر في بعض روايات
الاقرار انه لا يصدق قال رضي الله عنه وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تاويل
الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار في مدة لا يمكنه الادخال في الحانوت في تلك المدة
فيعتبر فيه مشكل الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك في زمان لا يتصور حدوثه لا يقبل
قوله اني ملكته بعد الاقرار وعن ابي يوسف اذا قال ما لي بالكوفة دارا وقال ما لي على احد
مال ثم ادعى بالكوفة دارا او ادعى مالا على رجل يسمع دعواه لانه لم يبرئ انسانا بعينه
فيسمع دعواه وعن محمد لو قال ما لي في رستاق كذا في يد فلان دار ولا ارض ولا حق

قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد او متاع لفلان صح اقراره

قال ما لي بالكوفة دار

ولا دعوى ثم اقام البينة ان في يد فلان في ذلك الرستاق دارا لا يقبل بينته الا ان يقيم
البينة انه اخذها منه فلان بعد الاقرار ولو قال ما لي في يد فلان دار ولا حق ولم ينسبه
الى رستاق ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق او قرية لا يقبل بينته ولو قال
ما لي بالري حق في دار ولا ارض ثم ادعى ذلك واقام البينة تقبل بينته ما لم يقصد قرية
بعينها او ارضا بعينها فحينئذ لا يقبل بينته اما اذا قال لا حق لي بالري او بخراسان
او بالعراق او بطبرستان فاقراره باطل وذكر في النوازل عن محمد اذا قال لامراته هذا
البيت وما اغلق عليه بابه هي لها وفي البيت متاع فلها البيت والمتاع ولو اقر لابنته
في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف
الاموال ولابنه الرساتيق غلمان ودواب وهو ساكن في البلد فاقراره انما يقع على ما في منزله
الذي هو ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى الباقورغ بالليل ورود يرجع الى
وطنه وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوائج ويأوون الى منزله فكل ذلك داخل في
اقراره ولو قال في صحته جميع ما هو داخل في منزلي لامراتي غيرها على من الثياب
ثم مات فادعى ابنه ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم ههنا حكم وفتوى فاما الحكم
اذا ثبت هذا الاقرار مضيف العقد لها بما كان في الدار يوم الاقرار وفي الفتوى
اذا علمت المراة ان الزوج كان صادقا في اقراره وان جميع ذلك كان لها بهبة او
شرى او ما اشبه فذلك هي في سعة من ان يمنع ذلك عن الوارث وما لم يكن ملكا لها
لا يصير ملكا لها بالاقرار الباطل وسياتي مثل هذا في كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى
وذكر في وصايا المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن
على نفسه انه قبض منه جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده
عنده من قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيئا وقال هو من
تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى ما ترك والده من
الدين على الناس ثم ادعى على رجل لوالده يسمع دعواه وفي وصايا المنتقى اذا بلغ
الورثة ان ميتهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد اجزنا ما اوصى به

قال لامراة هذا البيت وما اغلق عليه بابه هي لها

دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد بلوغه فاشهد الابن على نفسه انه قبض منه جميع ما كان له من تركة والده ثم ادعى بعد ذلك على الوصي شيئا

لم يجز وانما يجوز اذا اجاز ورثة العلم ولو اقر الوصي انه استوفى جميع ما كان للميت
على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو اقر الوارث ثم ادعى دينا
للميت رجل ادعى دارا انها له وان مورث المدعا عليه كان احدث يده عليها بغير حق ثم
مات وتركها في يد وارثه هذا واقام البينة على ما ادعى واقام المدعا عليه البينة ان مورثه
فلان كان اشتراها من المدعي بكذا بيعا باتا وتعاقبا بيعا ثابتا مورثه فقبضها منه
فادعى المدعي لدفع دعوى المدعا عليه ان مورث المدعا عليه كان اقر ان البيع الذي
جرى بينه وبين المدعي هذا كان بيع وفاء اذا رد على الثمن يجب على ردها اليه واقام
البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذه المسئلة لا يسمع منه هذا الدفع
لان بيع الوفاء عند مشايخ سمرقند بمنزلة الرهن فاذا اقام المدعا عليه البينة على ان
مورثه اشتراه من المدعي بيعا باتا يجعل كانه كان رهنا ثم اشتراه بعد الرهن فيحكم
بالشراء وعند مشايخنا بيع الوفاء بمنزلة البيع الفاسد اذا اتصل به القبض يملكه
المشتري وينتقل ذلك الى ورثته وظاهر المدعي في دعواه الملك لنفسه بعد ذلك مبطلة
في دعواه فلا يسمع بعد دعوى المدعا عليه شراء مورثه من المدعي رجل حضر مملوكا
وادعى انه له وانه عتق عليه وقال المملوك انا عبد فلان الغائب ذكر في المنتقى ان
العبد لو اقام بينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعي خصومة وان لم يقم البينة على ذلك
تقبل بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا
ان يقيم البينة ان العبد له وتقبل بينته ويقضى بالعبد له على المقضي له الاول ولو ان
رجلا ادعى عبدا في يد عبد او ادعى عليه دينا او شراء شيء منه فهو خصم له الا ان يقيم
المدعى انه محجور وارثة في يد قوم ميراث لهم عن ابيهم ادعى رجل انه اشترى من بعضهم
نصيبه وهو غائب وبين نصيب الغائب وطلب ذي اليد الدار اقروا بنصيب الغائب
من ابيهم وقالوا لا ندري انك اشتريت ام لا فلا ندفع اليك حصته فلان منها فاقام
المدعي بينة فشهدوا انه اشترى من الغائب نصيبه لا تقبل منه هذه البينة ولو
قال بعض الورثة الذين الدار في يدهم الدار لنا لا حق لفلان الغائب فيها جاز ثم بينه

[في الهامش: رجل ادعى عبدا في يد عبد او ادعى عليه دينا او شراء شيء منه]

المدعي

٧٢

المدعي ولو ان رجلا ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة فاقام الذي في يديه
الدار ان هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعي ووكلني بها ذكر في المنتقى انه
تقبل بينة ذي اليد ويجعل وكيلا واندفع عنه الخصومة ولا الزم الغائب الشراء رجل
ادعى دارا في يد رجل انها له اغتصبها منه الذي في يديه وقال المدعا عليه هي
ملك والدي وديعة في يدي لا تندفع عنه الخصومة وان اقام المدعي البينة على ما ادعى
ثم اقام المدعا عليه البينة انها ملك والدي اشتراها من المدعي قالوا لا تقبل البينة المدعا
عليه لانه ليس بوكيل عن والده في اثبات الملك لوالده لو صحت منه هذه البينة
انما تسمع لدفع دعوى المدعي وانه انتصب خصما للمدعي بدعوى الفعل عليه وهو الغصب
فلا يسمع منه دعوى الامانة رجل ادعى محدودا انه في يد رجل وذكر الحدود الثلثة ولم
يذكر الحد الرابع والحد الرابع متصل ملك المدعا عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام
الاجل ظهير الدين يصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى
وكذا لو ذكر الحد الرابع فقال والحد الرابع ارض المدعا عليه ولم يذكر الفاصل وكذا
لو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة فقال المدعي في بيان الحد الرابع
والحد الرابع ارض فلان ذكر احد الجارين ولم يقل متصل بارض فلان الاخر وكذا لو كان الحد الرابع
ارض فلان ومسجدا فقال المدعي الحد الرابع ارض فلان ولم يذكر المسجد قال يصح ايضا قال رضي
وينبغي ان لا يصح دعواه في هذين الوجهين لان المدعي جعل الحد الرابع ملك فلان فاذا
لم يكن كله ملك فلان لم يكن دعواه متناولا هذا المحدود فلا يصح كما لو ذكر الحدود الاربع
وغلط في حد واحد بخلاف ما اذا سكت عن الحد الرابع وفي المنتقى رجل صب
في السوق زيتا لانسان او شيئا من الادهان او سمنا او ضلا وعاين الناس ذلك
وشهدوا عليه فقال الجاني صببته وهو نجس قد ماتت فيه الفارة كان القول قوله
وان مر بسوق القصابين ولصد لحما من الطوابق ورماه واستهلكه وعاين الناس
ذلك فقال الجاني كانت ميتة لا يصدق فيه ويسع للشهود ان يشهدوا انها كانت ذكية
لان الميتة لا تباع في السوق وقد يباع في السوق السمن النجس والزيت الذي ماتت فيه

[في الهامش: السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى]

[في الهامش: رجل صب في السوق زيتا لانسان]

الغايب وفي المنتقى دار في يد رجل ادعى رجل انها دار فلان وان فلانا ذلك كان
رهن عندي هذه الدار بالالف التي عليه منذ شهر ودفعها الي وقبضها مني ثم انه
بعد ذلك استعارها مني فاعرتها اياه واقام البينة على ذلك ورب الدار غايب
واقام الذي في يديه الدار البينة ان الدار داره اشتراها امس من الغايب الذي
يدعي المدعي انه رهنها او قال اشتريتها منه منذ عشرة ايام قال مدعي الرهن
يستحقها وليس لمدعي الشرا ان ينقض البيع اذا كان البايع غايبا وكذا لو ادعى الاستيجار
مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستاجر رجل يدعي ملك الدار ويقول
اشتريتها من الغايب منذ شهر وقبل شرا ذي اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثاني
ويرد الثمن من المدعي ويكون امانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعي
ان البايع قبض منه الثمن رجل مات وترك مالا وبنتا فاقام رجل البينة انه كان عبده
فاعتقه وانه وارثه فاقامت البنت البينة انه كان حر الاصل ذكر في الاصل ان البينة
بينة البنت رجل ادعى دارا في يد رجل واستثنى منها بيتا معينا وقال الا هذا البيت واقام
البينة فشهد شهوده ان جميع الدار له ذكر في كتاب الاقرار من الاصل ان القاضي يسال المدعي ان
وفق فقال كانت الدار كلها لي بعت منها هذا البيت جازت بينته ويقضى له بالدار غير
البيت وان قال لم يكن لي هذا البيت بطلت شهادتهم وكذا اذا لم يجب القاضي بشي
وهكذا اذا ادعى الفا فشهد الشهود بالفين وفي اجناس ان اذا وافق بفتح توفيقه
ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق خلافا لما قاله فيعطيني الناس اربعة
ادعوا دارا في يد رجل وذكروا ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات
وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم واقاموا البينة على هذا الوجه ثم
تصادقوا جميعا على ان هذا الواحد لم يكن ابنا للميت بل كان ابنا لغير الميت بطلت
بينتهم فلو ان البنين الثلثة بعد ذلك اقاموا شهودا اخرين وادعوا الدار على نحو ما
ذكرنا وذكروا انها كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلثة لا وارث له
سواهم سمع دعواهم وتقبل بينتهم ولو ادعى رجل دارا في يد رجل انها كانت لابيه فلان

اقام على بنت الميت انه
كان عبده فاعتقه ولها بينة
البنت العزاانه كان حر
الاصل فبينتها اولى

ولا يحتاج الى اقامة البينة على
التوفيق

مات وتركها ميراثا له لا وارث له سواه واقام البينة على ما ادعى ثم ظهر للميت
امراة باقرار قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين لا يقضي القاضي بتلك البينة
لظهور الكذب في شهادتهم فلو ان الابن لو ادعى هذه الدار بعد ذلك انها كانت لابيه
مات وتركها ميراثا له ولامراته هذه على فرايض الله تعالى واقام اولئك الشهود
على ذلك قال يسمع دعوى المدعي لانه ادعى الكل اولا ثم البعض فصح دعواه ولا تقبل
شهادة الفريق الاول لانه كذبهم فيما شهدوا له اولا وتكذيب الشاهد فيما شهد له
تفسيق وان اقام شهودا اخرين غير الاولين على ما ادعى ثانيا جازت شهادتهم فلو
ان المدعا عليه اقام البينة بعد ذلك ان ابا المدعي كان اقر في حياته وصحته انه لا حق
له في هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت خصومة المدعي رجل في يديه جارية
ادعى رجل ان فلان بن فلان الغايب كان شريكي عنانا في الف بيننا وان الغايب
اشترى هذه الجارية بذلك المال المشترك نصفها لي ونصفها لفلان الغايب فقال
الذي في يديه الجارية انا اعلم ان فلانا الغايب اشترى هذه الجارية بمال مشترك
بينك وبين الغايب فنصفها لك ونصفها لفلان الغايب الا ان فلانا الغايب امرني ان
اذهب بالجارية الى بغداد وابيعها ثمة قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين ليس للمدعي
ان يمنعه من ان يذهب بها الى بغداد قال وكذا لو كان الغايب مضاربا وكل من كان له
حق التصرف وان كانت الشركة بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له ان يمنعه عن المسافرة
بها وعن التصرف فيها رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال
هو لي ذكر في الاصل انه لم يكن له ولو اقام البينة لم تقبل بينته رجل اشترى عبدا
وقبضه فجا رجل واستحقه بالبينة فاقام البايع بينة على ان المستحق امره بالبيع
فباعه بامره قال في الزيادات ان كان المشتري رجع على البايع بالثمن الذي نقده
واسترده او كان البايع استهلك ذلك الثمن وضمنه المشتري مثله لا تقبل بينة البايع
وان كان ذلك الثمن هلك عند البايع قبلت بينة البايع لانه في هذا الوجه يدفع الضمان عن نفسه
بهذه البينة ان كان المشتري لم يقبض منه الضمان وان كان قبض فبهذه البينة يثبت

قال لغيره هذا العبد لك
فقال المقر ليس هو لي

اقام البايع بينة على ان
المشتري امره بالبيع

لنفسه حق استرداد ما قبض من المشتري رجل ادعى عينا في يد رجل انه له غصبه منه الذي في يديه واقام البينة وعدلت بينته ثم ادعى الغاصب ان المدعي اقر انه للغاصب هل يؤمر الغاصب بتسليم المغصوب اليه قال نعم ويأخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشيء واجله الى المجلس الثاني وان كان بعد خمسة عشر يوما وان ادعى جارية في يد رجل انها له واقر الذي في يديه انه اشتراها من المدعي وقال لي بينة حاضرة على الشراء قال ان كان المشتري ثقة ضمنتها اياه وتركتها في يديه وامرته ان يحضر البينة وان لم يكن ثقة او لم اعرفه وضعتها على يد عدل فاما في غير العبد فلا اقرها في يدها رجل ادعى ارثا عن ميت وزعم انه ابن عم الميت لابيه واقام البينة على النسب وذكر الشهود اسم ابيه وجده واسم اب الميت وجده كاملا الرسم والمدعا عليه اقام البينة ان جد الميت كان غير ما اثبته المدعي لا تقبل بينة المدعا عليه لان البينات للاثبات لا للنفي وبينة المدعا عليه قامت على النفي وهو ليس بخصم في اثبات اسم جد المدعي وهو كما لو ادعى ميراثا عن ابيه فاقام المدعا عليه البينة ان ابا المدعي رجل اخر غير الذي يدعيه المدعي وهي لا تقبل بينة المدعا عليه ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر انه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامي الى الجد الاعلى فاقام المدعا عليه بينة ان ابا المدعي هذا كان يقول في حياته انا من فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعا عليه الا اذا اقام المدعا عليه البينة ان قاضيا قضى باثبات نسب ابيه من فلان اخر غير الذي ادعاه المدعي رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعا عليه قد قضيتها في سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لي على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قضيتها في قرية كذا واقام البينة على ذلك تقبل بينته لان التوفيق ممكن يحتمل انه قضاها اولا في مكان يجد وليس له على ذلك بينة ثم قضاها ثانيا في مكان اخر رجل ادعى محدودا في يد رجل انه حقه وملكه وفي يد هذا بغير حق وبين الحدود فقال المدعا عليه

ان هذا المحدود حقي وملكي وفي يدي ثم قال في مجلس اخر ان المحدود الذي في يدي ليس على هذه الحدود التي ذكر المدعي بل بعضها كما زعم المدعي وبعضها على خلاف ما زعم قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله عليه لا يلتفت الى ما قال المدعا عليه لان اليد على العقار لا يثبت الا بالبينة فلا يلتفت الى اقرار المدعا عليه ولا الى انكاره رجل ادعى عليه وارث امراته مهر امراته فانكر المدعا عليه وقال مراجعتي دادي بيست فاقام الوارث بينة على ما ادعى فقال المدعا عليه دفع من دارم فقال له القاضي الدفع يكون بالايفاء او الابراء فايهما تدعي فقال المدعا عليه كلاهما قالوا كلامه هذا لا يبطل دعواه الدفع لان من حجته ان يقول كانت المراة ابرأتني ثم جحدت فاوفيتها

فصل لمن يجوز قضاء القاضي له ومن لا يجوز وما للقاضي ان يفعل

لا يجوز قضاؤه لمن لا يجوز شهادته ومن جازت شهادته عليه جاز قضاؤه عليه وكذلك تعديل العلانية لا يصح لمن لا يجوز شهادته ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والامة والمراة والمحدود في القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح تعديل السر من هؤلاء ويشترط لتعديل العلانية ما يشترط للشهادة ولا يشترط ذلك في تزكية السر ويجوز شهادة الرجل على شهادة والده ولا يجوز شهادته على قضاء والده وهذا قول ابي يوسف وقال محمد يجوز في الوجهين ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذلك قضاء القاضي الاسفل للقاضي الاعلى وقضاء الاعلى للقاضي الاسفل ويجوز قضاء القاضي لام امراته بعدما ماتت امراته ولا يجوز ان كانت امراته حية وكذا لو قضى لامراة ابيه بعدما مات الاب جاز وان كان الاب حيا لا يجوز ويجوز للقاضي ان يقرض مال اليتيم واللقطة من الملتقط ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده وللقاضي ان يقرض مال الغائب وله ان يبيع منقوله اذا خاف الهلاك ولا يعلم مكان الغائب ولا يبيع اذا علم ولا يبيع مال المديون في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يبيع منقوله ولا يبيع عقاره عندهما في رواية وفي رواية يبيع كما يبيع

القاضي يقضي بعلمه

المنقول واذا اراد بيع مال يتيم له وشيختين من الثياب وان كان له ماب[illegible]
حسنة بيعها ويشتري بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف الزيادة الى الدين وللقاضي
ان يقضي بما علم في قضائه في المصر علمه في مجلس القضاء او في غيره وان علم بالحادثة قبل
التقليد ثم قلد القضاء ليس له ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة وقال صاحباه له ان
يقضي بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم عزل ثم قلد ثانيا
ليس له ان يقضي بذلك العلم عنده وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه
ثم خرج الى رستاق ليس هو فيه قاضي بان قلد قضاء الكورة دون الرساتيق ثم عاد
الى المصر لا يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة وعندهما يقضي وان كان مقلدا على
الكورة والرساتيق فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم له ان يقضي بذلك
في قولهم وبه اخذ شمس الائمة الحلواني وان علم بالحادثة في الرستاق عند ابي حنيفة رضي الله عنه
ليس له ان يقضي بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة في حال عدم الولاية او في غير
مكان الولاية لا يقضي بذلك العلم وعندهما يقضي ولا يقضي بعلمه في الحدود

ولا يقضي بعلمه في الحدود

على كل حال ولو علم بالحادثة في قضائه في المصر ثم خرج الى رستاق هو فيه قاضي
فقضى فيه بذلك العلم قال شمس الائمة السرخسي في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة المصر شرط
لنفاد القضاء وهكذا ذكر الخصاف واليه اشار محمد في الكتاب وعن ابي يوسف المصر
ليس بشرط لنفاد القضاء وله ان ينقل الشهادة بكتابه وكتاب القاضي بمنزلة شهادة
شاهدين على الشهادة وبيان صورة الكتاب وشرائطه في اخر الكتاب وله ان
يقبل البينة بدين على الغائب لقضاء دين الغائب من ماله في يد المدعي وصورة ذلك
اذا باع الرجل عبدا فغاب المشتري قبل نقد الثمن ولا يدري مكانه فاقام البائع
بينة على ذلك عند القاضي فان القاضي يقبل البينة ويبيع العبد ويقضي دين
الغائب من ثمنه فان فضل شيء من الثمن وضعه على يد عدل ومن هذا الجنس
مسائل ذكرناها في اجارات الاصل في باب اجارة الدواب وللقاضي ان يبعث مال
الغائب الى الغائب اذا خاف الهلاك وله ان ياخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد

للقاضي ان ياخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبذرا

مسرفا

صورة المسخر

مسرفا مبذرا ويضعه على يد عدل الى ان يبلغ اليتيم ويجوز قضاؤه على المسخر اذا
اذا لم يعلم انه مسخر ولا ينفذ قضاؤه اذا علم وصورة المسخر ان يدعي الرجل دينا
على غائب ويحضر رجلا ويدعي ان هذا الرجل كفيل على الغائب فيقول الرجل بلى انا كفيل
ولكن لا شيء لك على الغائب فاقام المدعي البينة ان له على الغائب الف درهم فيقضي القاضي
بذلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب وقضاؤه فيما ارتشى باطل وان دفع المدعي

قضاء القاضي فيما ارتشى باطل

الرشوة الى القاضي وحده ولم يقبل وقضى ينفذ قضاؤه وان ارتشى ولد القاضي او واحد
من اصحابه ليعين الراشي عند القاضي فلم يعلم القاضي بذلك وقضى للراشي نفذ
قضاؤه ان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض ويأثم الراشي وان علم القاضي بذلك
فقضاؤه مردود ولو لم يكونوا ارتشوا بشيء وقضى للراشي اذا شهد الشهود عند القاضي
بدين او عين او عقار وعدلوا فقال القاضي للمشهود عليه اري ان الحق حق المشهود عليه
او قال له ما اري لك في هذه الدار حقا لم يكن ذلك قضاء حتى يقول انفذت عليك القضاء
في كذا وكذا لان معنى قوله اري اظن ولو قال اظن لم يكن ذلك قضاء ولو قال الزمت عليك كذا
قضاء ولو قال ثبت عندي ان لهذا على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لم يكن ذلك

قول القاضي ثبت عندي حكم

قضاء وقال شمس الائمة الحلواني والقاضي الامام ابو عاصم العامري يكون ذلك قضاء
ولو قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت يكون وكيلا في الحفظ
ولو قال له جعلتك وكيلا لتشتري وتبيع كان له ان يبيع ويشتري لان امر القاضي معتبر
بامر الميت ولو قال لرجل جعلتك وكيلا في مالي يكون وكيلا بالحفظ هكذا اذا
قال له القاضي ذلك ولو قال القاضي لرجل جعلتك وصيا للميت يصير وصيا فان
خصص شيئا وقال في كذا يصير وصيا في ذلك الشيء خاصة لان ايصاء القاضي يقبل التخصيص
بخلاف ايصاء الميت وايصاء الاب والجد فان ذلك يكون عاما ولو قدم غرماء الميت
الى القاضي فقالوا ان فلانا مات ولم يوص الى احد ولنا عليه ديون والقاضي لا
يعلم بذلك فقال لهم القاضي ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا في تركته قالوا
ليس له ان يبيع ذلك لان عرف عدالة الوصي وكانوا صدقه صار وصيا لان ايصاء

الميت بقبل المعلق وكذلك ايضا القاضي ولو كان رجلا جا الى القاضي وقال ان ابي مات في بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل نوع مالا وانا اوصى الى احد واهل تلك الناحية لا يعرفوني فلا يمكنني اثبات النسب بالبينة فقال له القاضي ان كنت صادقا فيما تقول فبع الدواب واقض الديون قالوا لا باس به لانه ان كان صادقا فقد صح امر القاضي والا فلا

فصل فيما يقضي في المجتهدات ما ينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ القاضي اذا كان مجتهدا له ان يقضي براي نفسه في المجتهدات وهذه المسئلة على وجوه احدها اذا كان مجتهدا وهو يعلم براي نفسه فقضى براي غيره قال ابو يوسف لا ينفذ قضاؤه وهو احدى الروايتين عن محمد واختلفت الروايات عن ابي حنيفة في اظهر الروايات عنه ينفذ قضاؤه ولا يرد وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى والثاني اذا كان مجتهدا فنسي مذهبه وقضى براي غيره ثم تذكر رايه قال ابو حنيفة ينفذ قضاؤه ولا يرد ويعمل برايه في المستقبل وقال ابو يوسف لا ينفذ قضاؤه وهو الصحيح من قول محمد ايضا وان لم يكن له راي في المسئلة فاستفتى فقيها فافتاه فقضى بفتواه ثم حدث له راي لا يرد قضاءه ويعمل برايه في الحادث في المستقبل حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني انه قال ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي تحت اسم المذهب في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال للاجتهاد الى ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه الاخر وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لان على قول ابي حنيفة لو قضى بخلاف رايه ينفذ قضاؤه في اصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان اولى وان فوض الى الشفعوي ليقضي برايه او ليقضي بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض ولا عند الكل وان قضى القاضي في فصل وهو لا يعلم انه مختلف فيه وانما قصد القضاء على سبيل الاتفاق فوافق قضاؤه محلا مجتهدا فيه ذكر في كتاب الاكراه انه ينفذ قضاؤه وذكر في الرجوع عن الشهادات انه لو قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم انهما محدودان ثم علم به قضاء ويرد المال من المقضي له وكذا اذا ظهر انهما عبدان او

كافران

كافران او اعميان يرد قضاؤه وقال وهذا كله قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح رجوع الشهادات ان قضاء القاضي في المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد اما اذا لم يكن عن اجتهاد لا ينفذ وذكر الخصاف انه ينفذ وان لم يكن عن اجتهاد كما ذكر في كتاب الاكراه ولو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فخاصمت الى قاض لا يرى الطلاق واقعا فاجاز النكاح وابطل الطلاق ثم رفع الى قاض يرى الطلاق واقعا فان الثاني ينفذ قضاء الاول وان كان الحالف قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ففسخ القاضي اليمين على امراة تزوجها ثم تزوج امراة اخرى قال ابو يوسف لا بد من فسخ اليمين على كل امراة وهكذا روي عن ابي حنيفة وقال محمد اذا فسخ على امراة يخص منها يكون فسخا على النساء كلهن وبعض المشايخ اخذوا بقول ابي يوسف وبعضهم اخذوا بقول محمد والفتوى على قوله لانها يمين واحدة ولهذا لو حلف ان لا يحلف بالطلاق وقال كل امراة اتزوجها فهي طالق لا يحنث الا مرة واحدة والعتق في هذا بمنزلة الطلاق اذا قال كل عبد اشتريه فهو حر وهذا والطلاق سواء ذكر في المنتقى انه لو قال كل عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا على قول ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة يحتاج الى الفسخ في كل عبد ولو عقد على امراة واحدة ايمانا بان قال مرارا ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدة لا ينفسخ الكل ويحتاج في كل يمين الى فسخ على حدة الا ان يدعي المراة انه حلف بطلاقها ثلث مرات ان لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع ايمانه بهذا اللفظ فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها وان حلف بطلاق نسوة وعقد على كل امراة يمينا على حدة بان قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وان تزوجت فلانة لامراة اخرى فهي طالق وكذا الثالثة والرابعة ففسخ اليمين على امراة بحضرتها لا ينفسخ يمين غيرها ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي اليمين هل يحتاج الى تجديد النكاح ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله عن استاذه القاضي الامام ابي علي النسفي رحمه الله انه

بعد فسخ اليمين هل يحتاج الى تجديد النكاح

انه لا يحتاج لان القاضي ابطل اليمين فلم يكن الطلاق واقعا الا انه يعود النكاح بقضاء القاضي فان كان الزوج وطيها بعد النكاح قبل فسخ اليمين ثم فسخ القاضي اليمين كان الوطي حلالا وكما يظهر بطلان اليمين والطلاق في حق هذه يظهر في حق غيرها في قول محمد بان كان حلف كل امراة يتزوجها فهي طالق ولو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج اربعا بعد اليمين ثم تزوج خامسة فخاصمته الخامسة الى القاضي ففسخ القاضي عليها لا يظهر انفساخ اليمين فيمن كانت قبلها عند الكل لانه لو بطل يمينه في الاربع ولا يقع الطلاق عليهن لا يصح نكاح الخامسة فيبطل الفسخ عليها واذا بطل الفسخ على الخامسة يبطل في حق غيرها واذا قضى القاضي ببطلان اليمين في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات

ونفذ قضاه ينفذ على المقضي عليه عند الكل حتى كان على المقضي عليه اتباع راي القاضي سواء كان راي القاضي موافقا لرايه او لم يكن وهل ينفذ قضاوه في حق المقضي له ان كان عاميا ينفذ قضاه وعليه اتباع راي القاضي وان كان عالما يرى خلاف ما قضى له القاضي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه لا ينفذ قضاوه حتى لا يحل له وعليه ان يتبع اشد الامرين وعلى قول ابي حنيفة ينفذ قضاء القاضي في حقه ايضا وذكر في كتاب الاستحسان انه ينفذ قضاء القاضي في حقه ولم يذكر فيه خلافا وان كان المقضي عليه عاميا جاهلا واستفتى فقيها اعلم من القاضي فافتاه بوقوع الطلاق فهذا وما لو كان المقضي عليه عالما وله راي سواء لان الفتوى في حق الجاهل بمنزلة الراي والاجتهاد وعن ابي يوسف رحمه الله قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج امراة وهو لا يرى الطلاق واقعا فخاصمته المراة الى القاضي فقضى القاضي له بتقا الحل ثم تحول راي الزوج فصار ممن يرى الطلاق واقعا ثم تزوج امراة اخرى فانه يمسك المراة الاولى ويفارق الثانية ويبني الامر على رايه الحادث في المراة الثانية اما الاولى فقد قضى القاضي عليها ببطلان اليمين وبقا النكاح فنفذ قضاوه وان كان قضاه موافقا لرايه في ذلك الزمان فلا يبطل ذلك القضاء

وهذا

وهذا بناء على ما تقدم ان على قول ابي يوسف يحتاج الى الفسخ في كل امراة وذكر الفقيه ابو الليث في العيون رجل اشترى عبدا فشهد شاهدان عند القاضي ان هذا المشتري حلف بعتق كل مملوك يشتريه قبل شرايه هذا العبد فاعتق القاضي شهادتهما ثم اشترى عبدا اخر قال ابو يوسف يعتق العبد الثاني بقضايه للاولى وقال ابو حنيفة لا يعتق الثاني حتى يشهد الشهود شهادة مستقبلة وهذا بناء على ان عند ابي حنيفة الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد رجل قال لامراته كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الامر الى القاضي فقضى عليها ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر هل يحتاج الى فسخ القاضي في هذا النكاح اختلف المشايخ فيه وانما اختلفوا بناء على ان المنعقد لكلمة كلما يمين واحدة وكما يتخلل ينعقد ثانيه وينعقد الثالثة بعد الثانيه او ينعقد بهذا اللفظ ايمان في رواية الجامع ينعقد يمين واحدة وكما يتخلل ينعقد وفي طلاق الاصل المنعقد ايمان فعلى رواية الطلاق يحتاج لكل يمين الى فسخ على حدة وعلى رواية الجامع لا يحتاج والصحيح رواية الجامع رجل حلف بطلاق امراة ان يتزوجها فتزوجها وحكما رجلا ليحكم بينهما في الطلاق المضاف فحكم ببطلان اليمين اختلف المشايخ فيه ذكر في الجامع الصغير انه لا ينفذ حكم الحكم في حقهما وذكر في صلح الاصل وغيره من الروايات ان حكم الحكم فيما بين المتحاكمين في المجتهدات بمنزلة حكم القاضي حتى لا يكون لاحدهما ان يرجع عن حكمه وذكر الخصاف ان حكم الحكم في المجتهدات جايز الا في الحدود والقصاص ذكر الجواز فيما سوى الحدود والقصاص وذكر شمس الايمة الحلواني في صلح الاصل ان حكم الحكم في المجتهدات نحو الكنايات والطلاق المضاف جايز في ظاهر المذهب عن اصحابنا قال الان هذا مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال رحمه الله وكان القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي يقول هذا مما يكتم ولا يفتى به وقد روي عن اصحابنا ما هو اوسع من هذا وذلك روي عنهم انه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا

ينفذ قضاء القاضي في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات على المقضي عليه عند الكل

حكم الحكم في المجتهدات بمنزلة حكم القاضي

فقيها عدلا من اهل الفتوى فافتاه ببطلان اليمين وسعه ان ياخذ
بفتواه ويمسك المراة وعنهم ان صاحب الى دينه لو استفتى فقيها فافتاه
ببطلان اليمين وسعه ان يمسكها فان تزوج اخرى بعدها وقد كان
حلف بلفظ كل امراة تزوجها فاستفتى فقيها اخر مثل الاول فافتاه بصحة
اليمين ووقوع الطلاق عليها فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى لان فتوى
الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى او حكم الحكم وما نقل عنهم بنا على
ان حكم الحكم في المجتهدات في حق المتحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى الا ان
الفرق بين حكم القاضي وحكم الحكم ان حكم الحكم في المجتهدات اذا رفع الى القاضي
اذا كان موافقا لرايه امضاه وان كان مخالفا ابطله وليس للقاضي ان
يبطل حكم قاض اخر في المجتهدات وقال ابن ابي ليلى ليس للقاضي ان يبطل
حكم الحكم وان كان مخالفا لرايه اذا لم يكن حكم الحكم مخالفا لنص او اجماع وهو
بمنزلة حكم القاضي المولى ولهذا لو حكم الحكم بحكم ثم اراد ان يرجع عن حكمه
لا يصح رجوعه كما لا يصح رجوع القاضي عن حكمه في موضع الاجتهاد والصحيح
ما قلنا لان الحكم استفاد الولاية بتحكيمهما وانما ولايته على انفسهما لا على غيرهما
فكان حكم الحكم في حق غيرهما بمنزلة الصلح ولو اصطلح الخصمان على شيء و
كان ذلك مخالفا لراي القاضي ابطله اما اذا كان حكم الحكم موافقا لراي القاضي انما
لا يبطله لانه لو ابطله يحتاج الى الاعادة فلا يفيد ولو حكما رجلا ليحكم بينهما
فاجاز القاضي حكومته قبل ان يحكم ثم حكم بينهما بما يخالف راي القاضي ذكر في
الكتاب انه لا يجوز حكمه على القاضي وكان للقاضي ان يبطله قالوا هذا
اذا لم يكن القاضي ماذونا في الاستخلاف وان كان ماذونا لا يكون له ان يبطل
حكمه وقال بعضهم الجواب مطلق لان الاجازة امضا لما سبق فلا يظهر فيما يقضي
لكن شرط صحة التحكيم ان يكون الحكم من اهل الشهادة لان القاضي لا يصلح قاضيا
اذا لم يكن من اهل الشهادة فكذلك الحكم فلا يصح تحكيم العبد والمكاتب والكافر

فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى

على

على المسلم ولا الحكم الحكم من لا تقبل شهادته له ولو ان حكما امراة فحكمت فيما يجوز شهادتها
جاز حكمها وسنذكر مسايل التحكيم في موضعها ان شا الله تعالى فصل تزوج
امراة ثم جن وله والد فادعت المراة ان زوجها قد كان حلف قبل ان يتزوجها بطلاق
كل امراة يتزوجها وطلبت من القاضي ان ينصب لزوجها خصما ليقضي لها
بالطلاق قال محمد ان كان جنونا مطبقا جعل والده خصما قال هشام رضي الله عنه
قلت لمحمد ان راى القاضي ان هذا القول ليس بشي فابطل القول وامضى النكاح
ثم صح الزوج ومن رايه ان الطلاق واقع هل يسعه المقام معها قال محمد رحمه الله
نعم يسعه ذلك فعلى له ورايه على خلاف ذلك قال لان القاضي لما قضى
وسعه ذلك وعن ابي يوسف في الامالي لا يسعه المقام معها وكذلك المراة
قال وهذا حكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا وهذا بنا على ما تقدم ان راى الزوج
اذا كان هو الحرمة ووقوع الطلاق لا ينفذ القضا في حقه ثم شرط محمد
لكون الوالد خصما للمراة ان يكون جنون الزوج مطبقا اختلفت الروايات في المطبق
واتفقت الروايات الظاهرة ان المجنون اذا كان يوما او يومين لا يعتبر ولا ينصب
عنه خصما عنه وينفذ تصرفاته في حالة الافاقة كالنائم والاغماء واما المطبق في ظاهر
الروايتين عن ابي يوسف مقدر باكثر السنة وفي رواية عنه مقدر باكثر من يوم وليلة
ومحمد قدر اولا الجنون المطبق بشهر ثم رجع وقدره بسنة كاملة وذكر الناطفي
والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان الجنون المطبق في قول ابي حنيفة مقدر
بشهر وعليه الفتوى رجل زنى بام امراته او بابنتها فخاصمته امراته الى القاضي فراى
القاضي ان الحرام لا يحرم الحلال فقضى بالحل اتفقوا على ان الزوج اذا كان
جاهلا ياخذ بالقضا وان كان عالما فقيها ورايه الحرمة قال ابو يوسف لا يحل
له المقام معها وكذلك المراة وقال الحسن بن زياد في مثل هذا ان كان الرجل جاهلا
ياخذ بما قضى القاضي وان كان عالما فقيها يعمل براي نفسه ولا ينظر الى قضا
القاضي قال الحسن وهذا الكلام قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اما على

الجنون المطبق مقدر بشهر وعليه الفتوى

قول محمد ياخذ بقضا القاضي على كل حال وكذلك رجل قال لامراته انت طالق
البتة وهو ممن يرى البتة ثلثا فخاصمته امراته الى قاضي يرى البتة واحدة يملك
الرجعة فقضى بانها رجعية وجعلها امراته قال محمد وسع للرجل امساك المراة
وان كان هو يرى خلاف ما قضى له القاضي ويقول الرجل لست ارى هذا و
اراها ثلثا والرجل ممن لو حلف نفذ قال محمد ينبغي لهذا الفقيه ان يدع رايه وياخذ
بما قضى له القاضي لان هذا مما يختلف فيه الفقها قال وكذلك قبل قضا فيما اختلف
فيه الفقها اذا قضى القاضي بذلك على فقيه عالم يرى خلاف ذلك من تحريم او تحليل
او عتق او اخذ مال او غيره فانه ينبغي للفقيه ان يدع راي نفسه وياخذ بقضا القاضي
ويلزم نفسه ما الزمه القاضي واجمعوا على ان المقضي عليه ياخذ بالقضا ولا يعمل براي
نفسه رجل ادعى على غايب شيئا قال محمد في المعفود ليس للقاضي ان ينصب
وكيلا عن الغايب فلو ان القاضي سمع البينة على الغايب من غير خصم ووكيل وقضى
على الغايب في نفاذ قضايه على الغايب روايتان ذكر شمس الايمة السرخسي والشيخ الامام
الامام المعروف بخواهر زاده انه ينفذ قضاوه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ واذا خاف صاحب
الدين غيبة الشهود او موتهم واراد اثبات الدين على الغايب قال بعضهم يوكل عنه
باثبات حقوقه على الناس ويجعل كما يريد اثباته على الغايب من طلاق او عتاق او بيع
شرطا للوكالة ان قال ان كان فلان طلق امراته او اعتق عبده فانت وكيلي في اثبات
حقوقه على الناس ثم ان هذا يحضر رجلا ويقول ان فلانا وكلني بطلب حقوقه على
الناس اجمعين ان كان فلان باع داره من فلان او اعتق عبده او طلق امراته وان
فلانا الغايب قد باع داره او اعتق عبده فصرت وكيلا له في اثبات حقوقه وكله
وان لموكلي هذا عليك الف درهم فيقول المدعا عليه بلى ان فلانا وكلك على هذا الوجه
لكني لا اعلم ان الشرط قد وجد فيقيم المدعي البينة على الشرط فيقضي القاضي بالشرط
الا ان هذا فصل اختلف فيه المشايخ في ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغايب في اثبات
شرط حقه قال بعضهم ينتصب خصما والصحيح انه لا ينتصب اذا كان شرطا يتضرر به

في المحيط
القاضي اذا قضى على الغايب
وهو لا يرى ذلك قال محمد
رحمه الله لا ينفذ وقال ابو يوسف
رحمه الله ينفذ وذكر الفقيه
رحمه الله قول ابي حنيفة مع
ابي يوسف رحمهما الله
وعليه الفتوى
في الصغرى وذكر في الجامع
في الفتاوى ولو قضى
على الغايب ثم رفع الى القاضي
رفعه الطلب لا يصح ابطاله
من الفصول العمادية
الفصل الثاني

العبد كالطلاق والعتاق وما اشبه ذلك فلا يصح هذه الحيلة والصحيح في هذا
ما ذكر محمد في الجامع ان يقول رجل لصاحب الدين كفلت لك بكل ما لك على فلان الغايب
ثم ان صاحب الدين يحضر الوكيل الى مجلس القاضي ويقول ان لي على فلان الغايب الف
درهم كانت لي عليه قبل كفالة هذا الرجل وان هذا الرجل كفل لي بجميع ما لي على فلان
الغايب فيقر بالكفالة وينكر المال على الغايب صحت الكفالة لان قوله كفلت لك بكل ما لك على
فلان لا يكون اقرارا منه بالمال لانه مجهول فان اقام المدعي البينة ان له على
الغايب الف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل يقبل بينته ويقضي له بالكفالة
والمال لانه ادعى على الغايب ما هو سبب لحقه على الحاضر فينتصب الحاضر
خصما عن الغايب فيكون القضا عليه قضا على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر الدين
لا يلتفت الى انكاره ولا يكون هذا قضا على المستحق لان المدعي فيما ادعى على الكفيل
كان صادقا في دعواه ثم يبري المدعي الكفيل عن المال والكفالة ويبقى المال له على الغايب
وان كانت الكفالة عن الغايب بين يدي القاضي على هذا الوجه فانكر المال على الغايب
فاقام المدعي البينة على المال فكذلك يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضا على الغايب
سواء ادعى الكفالة عن الغايب بامره او لم يذكر الامر ولو ادعى رجل ان له على الغايب
الف درهم وان هذا الرجل كفل بها عن الغايب بالالف التي له عليه بامره فهذا
وما تقدم سواء يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضا على الغايب ولو ادعى ان له
على الغايب الف درهم وان هذا الرجل كفل له عنه بالالف التي له عليه ولم يقل
بامره وانكر المدعا عليه ذلك فاقام المدعي البينة على ما ادعى فان القاضي يقضي
بالالف على الحاضر ولا يكون ذلك قضا على الغايب بخلاف ما لو ادعى كفالة عامة
بكل ما له على الغايب فانه يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغايب سواء
ادعى الكفالة بامره او لم يذكر الامر والفرق ما عرف في الجامع وروى ابن سماعة
عن محمد رجل ادعى على رجل دينا فقضى القاضي له عليه ببينة اقامها فغاب المقضي
عليه او مات وترك اموالا في المصر في يد اقوام يقرون بذلك المال للمقضي

عليه او مات وندكل احوالا في المصر نزله اقوام يعترون بذلك المال للمقضي عليه وطلب
المقضي عليه وارثا فان القاضي لا يدفع شيئا من مال المقضي له ما لم يحضر المقضي
عليه ان كان غائبا او يحضر وارثه ان كان ميتا الاصل ان الغائب قد يقضي دينه رجل
ادعى ان له على فلان الغائب الف درهم وان هذا الرجل الذي احضره معه كفيل له عن
الغائب بامره وانكر الكفيل الكفالة فاقام المدعي البينة على الكفيل انه كفيل بامر
الغائب وان له على الغائب الف درهم ذكرنا انه تقبل البينة ويرجع الكفيل على
الغائب فان قال الكفيل بعد القضا لم يامرني الغائب بذلك لا يرجع على الغائب اذا
لاقى ويجعل ذلك بمنزلة الابراء ولو كان كفل عن رجل بامره ولاقى المال ثم غاب الطالب
فحضر الكفيل والمكفول عنه فاقر المكفول عنه بالكفالة وجحد المال او جحد الكفالة
ايضا فاقام الكفيل شهودا على دفع المال والكفالة بامره فانه يقضي على الطالب
بالقبض حتى لو حضر الطالب وانكر القبض يقضي عليه بالبراءة بتلك البينة ويرجع الكفيل
على المكفول عنه بذلك المال ولو ان لرجلين عليهما الف لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه
ثم جحد المال فاقام المدعي البينة على احدهما بالمال والكفالة وقضى القاضي عليه بالمال والكفالة
ثم لم ياخذ الطالب شيئا حتى غاب ثم قدم الآخر فان القاضي يقضي عليه بتلك البينة رجلان
كان عليه رجلان شهدا على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه وهما
عبدان فقالا كنا عبدين لفلان الغائب الا انه اعتقنا واقاما البينة على ذلك
فان القاضي يقضي بعتقهما ويكون ذلك قضاء على مولاهما حتى لو حضر المولى وانكر
العتق لا يلتفت الى انكاره القاضي اذا كتب كتابا الى قاض في فصل مجتهد فيه فان القاضي
المكتوب اليه يعمل براي نفسه ولا ينفذ كتاب القاضي على القاضي على خلاف رايه وينفذ
سجل غيره فيما كان مجتهدا فيه وان كان السجل مخالفا رايه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة
وفي الشهادة القاضي يعمل براي نفسه اما السجل حكم قضا غيره فلا يعمل فيه براي نفسه
رجل قدم رجلا الى قاض وقال ان لابي على هذا الرجل الف درهم وابي غائب
وانا اخاف ان يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة للابن على

المال فحكم بذلك ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز قضا الاول لان بينة الابن ما
قامت بحق على الغائب حتى يكون ذلك قضا على الغائب وانما قامت لغائب وهذا بخلاف
المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي
نوع تسلط في ماله رجل عليه دين لرجل وطالبه صاحب المال فقال المديون ان لم اقض
مالك اليوم فامراته طالق او عبده حر ثم تغيب عنه الطالب فخاف الحالف ان لم يحنث
لبينة في المطلوب الى القاضي وقص عليه القصة فنصب القاضي للغائب وكيلا يقبض دينه
فدفع اليه المال حكم القاضي بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر قال ابو يوسف قضا الاول باطل
لا يمضيه الثاني وذكر الناطفي في الواقعات عن الحسن بن زياد ان القاضي ينصب وكيلا عن
الغائب ويدفع اليه المال ولا يحنث الحالف وقال الناطفي وعليه الفتوى وعن محمد ما
يقارب هذه المسئلة قال لو ان رجلا جا الى القاضي وقال ان لفلان بن فلان الغائب علي كذا
من المال وقبضه وهو الآن في بلد كذا وانا اريد ان اذهب الى ذلك البلد واخاف ان
ياخذني الطالب بالمال ثمة ويجحد الايفا فاسمع من شهودي هنا واكتب لي حجة حتى لو خاصمني
تكون لي حجة فان القاضي يسمع بينته ويجعل عن الغائب خصما وكذلك في الطلاق اذا ادعت
المراة ان زوجها الغائب قد طلقها رجل اعتق نصف عبده او نصف امته او كانت الامة
بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر وقضى القاضي للآخر ببيع نصيبه فباعه ثم اختصما الى قاض آخر
لا يرى ذلك ذكر الخصاف ان القاضي الثاني يبطل البيع والقضاء وذكر شمس الائمة الحلواني حاكيا
عن المشايخ ان ما ذكره الخصاف قول الخصاف وليس في هذا شيء عن اصحابنا ولولا قول
الخصاف لقلنا بان ينفذ قضا الاول لانه قضاء في فصل مجتهد فيه فان عند بعض العلما اذا
كان المعتق معسرا لا يجب السعاية على العبد ويبقى الساكت رقيقا ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع المدبر
نفذ قضاؤه رواية واحدة حتى لو رفع ذلك الى قاض آخر يرى خلاف ذلك لا يكون للثاني
ان يبطل الاول وقال الحسن من نفسه حكم المدبر في هذا حكم ام الولد وذكر في السير اذا مات
الرجل وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء رجل وادعى على الميت دينا فباعهم القاضي على ظن
انهم عبيد ثم ظهر انهم مدبرون كان البيع باطلا وانما بطل قضا القاضي في تلك المسئلة لانهم عتقوا

ادعت المراة ان زوجها الغائب طلقها

بموت السيد اقيضي ما في الباب انه اذا كان على المسئلة بن يحيى الصحابة عليهم ولكن وجوب الصحابة
لتدا العتق لا منه وقوع العتق فيكون بيع القاضي معا للحر ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع ام
الولد لعد قضاوه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في ظاهر الرواية وعن محمد فيه روايتان
في اظهر الروايتين عنه لا ينفذ قضاوه وعن ابي يوسف اذا قضى القاضي بجواز بيع ام الولد ينبغي
في القياس ان لا يبطل قضاوه لكانه المدبر الا ان القضاة اتفقوا على انها لا تباع وتركوا الحديث
فانا لا نجيز بيعها وان باعها القاضي وذكر الخصاف القاضي اذا قضى بجواز بيع ام الولد
لا ينفذ قضاوه ولم يذكر فيه خلافا قال مشايخنا ذلك قول محمد واذا بيع المكاتب برضاه جاز

بيع ام الولد

جاز بيع المكاتب برضاه

بيعه في اصح الروايتين رجل اشترى ما يتعذر ارض فخاصمه البايع الى القاضي فاجاز
البيع ثم اختصما الى قاض آخر فابطل الثاني ذكر الناطفي انه يجوز اجازة الاول وابطال
الثاني يبطل ولو كان الاول ابطل البيع واجاز الثاني يجوز ابطال الاول ولا يجوز اجازة
الثاني لانه مجتهد فيه روى هشام عن ابي يوسف انه يجوز بيع الماء بغير ارض ولا كذا في شرب
الاصل انه لا يجوز في قولهم رجل تزوج امراة بغير شهود او بشهادة الفساق ليس فيهن رجل
فرفع ذلك الى قاض فاجازه ثم رفع الى آخر لا يرى له جايزا روى ابن رستم ان الثاني يجيز قضاء الاول
وليس له ان يبطله رجل حلف بطلاق او عتاق ان لا ياكل لحما فاكل سمكا فرافعته امراته الى
القاضي ففرق بينهما ثم رفع ذلك الى قاض آخر لا يرى السمك لحما فان الثاني يمضي قضاء الاول
رجل طلق امراته ثلاثا وهي حبلى او حايض او طلقها ثلاثا قبل الدخول فرفع ذلك الى قاض
لا يرى الثلث ولا الطلاق الحامل والحايض واقعا كما هو مذهب البعض فحكم ببطلان
طلاق الحامل والحايض وببطلان ما زاد على الواحدة ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان
الثاني يبطل الاول وكذا لو فرق القاضي بين الزوجين بشهادة امراة واحدة برضاع لا ينفذ
قضاؤه القاضي اذا قضى لولده على اجنبي بينهما في الاجانب لا يجوز وان رفع قضاؤه الى
قاض آخر ابطل الثاني ولو قضى بشهادة ولده للاجنبي فرفع ذلك الى قاض آخر امضاه الثاني
وكذا لو قضى بشهادة المحدود في قذف وهو يرى ذلك فرفع ذلك الى قاض لا يرى جوازه لا
يبطل الثاني وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده هذا اذا كان القاضي يعرف ان الاول

برى جوازه بان قال الاول لا احسن ذلك اما اذا علم الثاني ان الاول لا يرى جوازه بان قال
اكره ما قال علماؤنا ان شهادة المحدود في القذف لم تقبل وان تاب ومع هذا قضى به كان
للثاني ان يبطله ولو كان القاضي هو المحدود في قذف فرفع حكمه الى قاض آخر لا يرى جوازه
ابطل الثاني لان نفس القضاء مختلف فيه ولو رفع حكم الاول الى من يرى حكم الاول جايزا
فامضاه ثم رفع امضاء الثاني الى ثالث لا يرى جوازه فابطله لا ينفذ ابطاله لان الثاني لما نفذ
الاول فقد قضى بدليل مجتهد فينفذ قضاؤه ولو ان قاضيا قضى لامراة بشهادة زوجها و
اجنبي آخر فرفع ذلك الى القاضي لا يجيز شهادة الرجل لامراته امضى الثاني حكم الاول لان الاول
قضى بدليل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه ولو كان القاضي قضى لامراته بشهادة رجلين لا يجوز فان
رفع ذلك الى قاض آخر لا يراه جايزا ابطله لان نفس القضاء مختلف فيه فانه كما لا يصلح ان يكون شاهدا
لامراته لا يكون من اهل القضاء لها فكان للثاني ان يبطله فان رفع قضاء الاول الى من يرى جوازه فامضاه
ثم رفع امضاء الثاني الى ثالث لا يرى جوازه امضى الثالث امضاء الثاني ولا يبطله القاضي اذا
قضى وهو اعمى ثم رفع الى قاض ممن لا يرى شهادة الاعمى فانه يبطل قضاء الاول ولو كان الثاني
يراه جايزا فاجاز قضاء الاول ثم رفع الى ثالث لا يرى جواز ذلك فان الثالث يمضي حكم
الثاني ولو ان قاضيا قضى بشهادة رجل وامراتين في الحدود والقصاص ثم رفع قضاؤه الى
من لا يرى ذلك فان الثاني يمضي حكم الاول ولو استقضيت المراة فحكمت بحد او قصاص
لا يجوز حكمها فان رفع حكمها الى قاض يراه جايزا فاجاز حكم الاول لا يكون لغيره ان يبطله
ولو ان قاضيا قضى برد المراة في النكاح بعيب الجنون او العمى ونحو ذلك ثم رفع الى قاض لا يرى
ذلك فان الثاني ينفذ حكم الاول لان قضاء الاول صادف موضع الاجتهاد ولو ان قاضيا
قضى ببطلان طلاق المكره ثم رفع ذلك الى قاض يرى طلاق المكره واقعا فابطل حكم الاول لا
يجوز ابطاله رجل اشترى شيئا شراء فاسدا فخاصمه البايع الى قاض يرى البيع جايزا فقضى عليه
بالجواز وهو مما يختلف فيه الفقهاء جاز للمشتري امساكه ولو ان قاضيا قضى في متعة النساء بالحل
ثم رفع الى قاض آخر لا يراه جايزا فان الثاني يبطل قضاء الاول لان متعة النساء منسوخ فقد
اجمعت الصحابة رضي الله عنهم على فساده فلا ينفذ قضاء القاضي بالحل وعن ابي يوسف انه ينفذ قضاؤه

ومهر عيني ما صح وهذا اذا كان ذلك بلفظ المتعة بان قال اتمتع بك الى شهر مثلا اما اذا تزوجها
الى شهر عندنا لا يصح هذا النكاح وقال زفر يصح النكاح ويبطل الوقت فان قضى القاضي بجواز
هذا النكاح نفذ قضاؤه رجل له في يد رجل دار فلم يخاصم صاحب اليد سنين ثم خاصم الى القاضي
فابطل القاضي حقه بترك الخصومة سنين كما هو مذهب بعض الناس فان بعض العلماء قال
من له الحق في الدار اذا لم يخاصم ثلث سنين وهو في المصر يبطل حقه الآن هذا قول مهجور فلا
ينفذ فيه قضاء القاضي وان رفع ذلك الى القاضي الآخر فان الثاني يبطل قضاء الاول ويجعل
المدعي على حقه وكذا المراة اذا لم تخاصم زوجها سنين ولم تطلب المهر المفروض قال بعض
الناس يبطل حقها فان قضى بذلك كان قضاؤه باطلا رجل قتل عمدا فعفت زوجته او ابنته
عن دم العمد فرفع ذلك الى القاضي فابطل العفو وقضى بالقصاص كما هو مذهب بعض
الناس ان لا حق للنساء في القصاص فلا يصح عفوها فان قضى القاضي بالقصاص و
ابطل العفو كان قضاؤه باطلا حتى لو قتل الوارث بعد ذلك ذكر في الديات ان الوارث
ان كان عالما بالعفو كان عليه القصاص لانه قتل شخصا لا قصاص عليه وان كان جاهلا
كان عليه الدية امراة بلغت مبلغ النساء عاقلة وتصرفت في مالها كالعتق ونحو ذلك بغير
اذن زوجها فرفع الامر الى القاضي فابطل القاضي تصرفها كان قضاؤه باطلا وان قال
بعض الناس ان تصرف المراة في مالها لا ينفذ بغير اذن الزوج الا ان هذا قول مهجور فلا
ينفذ فيه قضاء القاضي ولو ان قاضيا قضى في العنين ان لا يؤجل ثم رفع الى قاضي آخر
فان الثاني يؤجله حولا ويبطل قضاء الاول وكذلك رجل اشترى دارا وضمن رجل له الخلاص
او ضمن البايع له ذلك ثم استحقت الدار على المشتري فقضى القاضي له على الكفيل بدار مثل تلك
الدار ثم رفع ذلك الى قاضي آخر يرى ذلك باطلا فان الثاني يبطل قضاء الاول وهذا على
قول ابي حنيفة لان عنده تفسير ضمان الخلاص تسليم مثل تلك الدار ان عجز وذلك باطل اما على
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تفسير ضمان الخلاص والعهدة والدرك ضمان الثمن عند الاستحقاق
وكذلك جائز القاضي اذا قضى بقضية يختلف فيها الناس او قضى لرجل على رجل بحق و
اشهد على قضائه شهودا ولم يبين باي وجه قضى ثم رفع ذلك الى قاضي آخر فقال الثاني اشهدوا

مسئلة في الدار اذا لم
يخاصم صاحب الدار سنين

انه قد ابطل ما قضى فلان بن فلان القاضي على فلان ونقضت قضاءه بامر تبين عندي ابطاله
او قال اشهدوا اني قد ابطلت ما قضى فلان بن فلان ولم يبين ذلك شيئا ثم رفع ذلك الى القاضي
ثالث فان الثالث ياخذ بقضاء الثاني ويبطل ما ابطل الثاني اجمل ولم يفسر فاذا لم يعلم الى
القضايين كان حقا جعل الحق للذي في يد المدعا عليه لان القاضي الثاني لعله جهل بدل الاول فلا يقضي
بيع بالسكر قال محمد والواحد والاثنان في ذلك سواء رجل اذن في عبده في نوع من التجارة فجعل
القاضي ماذونا في ذلك النوع خاصة دون غيره نفذ قضاؤه لانه صادف موضع الاجتهاد الا
انه انما ينفذ قضاؤه عند شرائط القضاء من الخصومة وغيرها بعد تصرف العبد رجل اشترى
عبدا او جارية ونقد الثمن وقبض العبد فاصابته جنون او لم يجن فقضى القاضي على
البايع بذلك ثم رفع ذلك الى قاضي آخر فان الثاني يبطل قضاء الاول وان كان عند بعض
الناس ان المبيع اذا جن عند المشتري ولا يعلم انه كان عند البايع كان للمشتري ان يرده
لان الجنون انما يكون لآفة في الدماغ فاذا وجد عند المشتري يستدل بذلك على انه كان
عند البايع الا ان هذا قول مهجور فلا ينفذ قضاء القاضي فيه

كتاب الشهادات فيمن لا يجوز شهادته وهم اصناف صنف لا يكون لكلامهم شهادة لعدم الاهلية

واهلية الشهادة انما يكون بالعقل الكامل والضبط والولاية
والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعا عليه فلا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه
بمنزلة المجنون اما المجانين لعدم العقل وكذلك الصبيان لان الشرع جعل حد كمال العقلاء
البلوغ عن عقل فلا ينعقد النكاح بحضرتهم وكذلك شهادة النساء وحدهن الا شهادة
القابلة على الولادة فانها مقبولة في حق النسب دون الميراث وكذلك شهادة القابلة على
الاستهلال مقبولة في حق الصلوة عليه دون غيره لمكان الضرورة وكذلك في العيب الذي لا يطلع
عليه الرجال ولا تقبل شهادة المملوك قنا كان او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وكذلك معتق البعض
في قول ابي حنيفة ولا ينعقد النكاح بحضرتهم عندنا كما لا ينعقد بشهادة الصبيان والنسوان
وقال مالك ينعقد النكاح بحضرة المملوك ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر على
التمييز بين المدعي والمدعا عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح

الاشهاد في القضاء
والسمع وفي على التجاد
لانه يخاف تلف المال الا
اذا كان لا يخاف خروجه
تجارته من اول بها داس
خلاصة السعادي

وقال الشافعي

بحضرته وقال مالك يقبل شهادة الاعمى وقال زفر يجوز شهادته فيما يجوز الشهادة بالتسامع ان كان بصيرا وقت التحمل ثم عمي جازت شهادته وقال ابو حنيفة ومحمد لا تقبل شهادته اصلا ولا تقبل شهادة الاخرس لانه لا يقدر على التلفظ بلفظ اختص به الشهادة

ولا تقبل شهادة الاخرس

فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه

الفسق لا يمنع اهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع اداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا في الفسق الذي يمنع الشهادة اتفقوا على ان الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغائر ان كان معلنا نوع فسق مستشنع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ينظر ان كان صلاحه اكثر من فساده وصوابه اغلب من الخطا ويكون سليم القلب يكون عدلا وتقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر فيه الغالب وعن ابي يوسف ان كان الفاسق وجيها ذا مروة جازت شهادته لان مثله لا يكذب ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته ولا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما شرط الادمان ليظهر ذلك عند الناس فان من اتهم لشرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما يبطل اذا ظهر ذلك او يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب وذكر الخصاف ان شرب الخمر يبطل العدالة وقال محمد ما لم يظهر ذلك يكون مستور الحال ومن سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاف لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد ذلك او يخرج سكرانا يلعب به الصبيان ولا تقبل شهادة المخنث اراد به اذا كان مخنثا في الافعال الرديئة ولا تقبل شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن لان ذلك يشغل قلبه فيشتد غفلته وعسى يقع بصره على عورات المسلمين اما اذا امسك الحمام في البيت للانس ولا يطيرها تجوز شهادته فان من لم يرح الحمام لا يكون فاسقا ولا تجوز شهادة المقامر قامر بالشطرنج او غيره باي نحو قامر لم تقبل شهادته لان القمار كبيرة وان لعب بالشطرنج ولم يقامر ان دام على ذلك حتى شغله عن الصلوات او كان يحلف باليمين الباطل في ذلك لا تقبل شهادته وان لعب بشيء من الملاهي ولم يشغله ذلك عن الفرائض لا تبطل عدالته ما لم يمنعه ذلك عن الفرائض وان كان اللعب بالملاهي المانع عن الفرائض

والملاعب بالاصل والقوس
لا تبطل العدالة

كالنرد والطنابير
مجمع النوازل
شي؟

الا انه مستشنع بين الناس نحو الحدا او ضرب القصب لا تبطل العدالة الا اذا تفحش بان كانوا يرقصون عند ذلك ما ذكر في الاصل لا تقبل شهادة المغني الذي يغاني عليه يجمعهم لانه معلن بالمعصية وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب او لم يسكر ولا تقبل شهادة النائح والنائحة ولا شهادة آكل الربا يريد به اذا كان مصرا عليه معروفا به والرجل الصالح اذا اتى بشعر فيه فحش لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره ومن ترك مع نفسه لا تبطل عدالته والذي اخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلوة بطلت عدالته الا ان يكون التاخير بعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكوة والحج ذكر الناطفي رواية هشام عن محمد انه لا تبطل عدالته وبه اخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم اذا اخر الزكوة او الحج لغير عذر بطلت عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعن ابي يوسف في الامالي ان الحج يكون على الفور والصحيح ان تاخير الزكوة لا يبطل العدالة وان ترك الجمعة ثلث مرات يصير فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع وبه اخذ شمس الائمة السرخسي وذكر في بعض المواضع انه يبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر العدد وبه اخذ شمس الائمة الحلواني وعليه الفتوى وهذا اذا تركها مجانة ورغبة عنها من غير عذر اما اذا تركها لمرض او لبعد مسافة او تاويل بان كان يفسق الامام او يضلله لا يبطل عدالته وان ترك الصلوة بالجماعة ولم يستعظم ذلك كما يفعل العوام بطلت عدالته وان تركها متاولا بان كان يضلل الامام او يفسقه لا يبطل عدالته ولا تقبل شهادة من كان معروفا بالكذب والذي يتعلم شعر العرب ان كان يتعلم لاجل العربية لا يبطل عدالته وان كان فيه فحش وشهادة الشاعر مقبولة اذا لم يقذف في شعره ومن كان يشتم اولاده واهله وجيرانه ذكر في بعض الروايات انه لا تقبل شهادته وقيل ان اعتاد ذلك بطلت عدالته وان فعل ذلك احيانا لم يبطل وقال الفقيه ابو الليث ان لم يكن قذفا لا يبطل عدالته اما القذف يبطل العدالة ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك وذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يمشي في الطريق بسراويل ليس عليه غيره ولا شهادة من ياكل في السوق بين ايدي الناس لان ذلك لم يفعله من كان له مروة ولا تقبل شهادة

اللعب بالملاهي يبطل
للعدالة اذا كان فاحشا

ترك الجمعة ثلث مرات

شهادة الشاعر مقبولة
اذا لم يقذف في شعره

الاولين وهو الكبير الذي ترك الختان بغير عذر فان كان يعرف ان الختان سنة الا انه
ترك الختان لخوف على نفسه لا يبطل عدالته وهو كل ذبيحته لان اباحة الذبيحة تعتمد الملة
وانه يعتمد ملة التوحيد ولا تقبل شهادة من يظهر شتم اصحاب النبي عليه السلام وعن
ابي يوسف ان كان يتبرا منهم لا يبطل عدالته وان شتمهم بطلت عدالته وشهادة الخصي
مقبولة اذا كان عدلا وكذلك شهادة المعلم وشهادة اهل الاهواء جائزة الا الخطابية
مروي ذلك عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو قوم من الروافض يصدق بعضهم بعضا
من غير دليل ويستجيزون الشهادة لمن يحلف بين يديهم بالله انه كذا لان في شهادتهم

باب الفاسق

تهمة الكذب الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر اثر التوبة بعضهم
قدر ذلك بستة اشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى راي القاضي و
المعدل ومن اتهم بالفسق لا يبطل عدالته والمعدول اذا قال لشاهد هو متهم بالفسق
لا يبطل عدالته المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن ابي يوسف انه لا تقبل شهادته لانه
لا يعرف توبته وروى الفقيه ابو جعفر انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد وغير العدل
اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته النصراني اذا اسلم وقد كان فاسقا فشهد في
حادثة لا تقبل شهادته استحسانا حتى يتبين حاله بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا
فاسلم تقبل شهادته من غير ان يسال عنه الصبي اذا احتلم ثم شهد قال محمد لا تقبل شهادته
ما لم يسال عنه وهو بناء على ان عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز القضاء بظاهر العدالة
وعليه الفتوى اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم يقض القاضي بشهادته حتى تاب فان القاضي لا يقبل
شهادته وان شهد رجل لامراته ثم لم ترد شهادته حتى [illegible] بطلت شهادته ولو شهد لامراته وهو عدل
فلم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها بائنا وانقضت عدتها روى ابن سماعة ان القاضي ينفذ شهادته
ولو ان كافرين شهدا على كافر فعدلا فلما قرب القضاء اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان
مكانهما فان القاضي يامرهما باعادة الشهادة ولا يعدلهما بعد الاسلام ويكتفي بالعدالة
السابقة اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف
بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا يبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا

خرجوا

خرجوا لا للتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار بطلت عدالتهم ويتصل بهذا الفصل مسائل
في التزكية والتعديل والتزكية على نوعين تزكية السر وتزكية العلانية في تزكية العلانية فيشترط
ان يكون المعدل عدلا يعرف احوال الناس واسباب الجرح وشرائط العدالة ولا يقبل من المغفل
وتقبل شهادته اذا لم يشتد غفلته ولا يشترط العدد في المزكي في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وقال محمد يشترط فيه العدد الا اثنان فيما يثبت مع الشبهات ولا اربع فيما لا يثبت
مع الشبهات وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم عن الشاهد ان كان
الشاهد اعجميا والمترجم من الخصم ان كان الخصم اعجميا واجمعوا ان ما يشترط في الشاهد
من العدالة والبلوغ والحرية والبصر في تزكية العلانية يشترط ذلك في المزكي فلا يصح
تعديل الاعمى والصبي والمعتوه والفاسق واجمعوا على انه لا يشترط لفظ الشهادة في تزكية
العلانية وصورة تزكية العلانية ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل للشاهد
الذي عدله هذا الذي عدلته وصورة تزكية السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي او يكتب
اليه كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يعرف
المزكي فيسال عن جيرانهم واصدقائهم فاذا عرفهم فمن عرفهم بالعدالة يكتب اسمه في كتاب
القاضي اليه عدل جائز الشهادة ومن عرفهم بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل يسكت
احترازا عن هتك الستر او يقول الله يعلم الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك
يقضي القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت
اسمه في كتاب القاضي مستور ثم القاضي ان شاء جمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان
شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السر ولا يقضي القاضي
بظاهر العدالة في قول ابي يوسف ومحمد ويسال عن الشهود طعن الخصم في الشهود او لم يطعن
وقال ابو حنيفة ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان له ان يقضي بظاهر العدالة ما لم
يطعن الخصم في الشهود والفتوى على قولهما ولو اذا طعن الخصم في الشهود لا يقضي بظاهر
العدالة في قولهم وكذلك فيما لا يثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسال عن الشهود في قولهم
وان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم فهو على وجوه ثلثة ان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا علي

النصراني اذا اشهد ساهادث فتزكيته ان يزكيا بامانته في دينه ولسانه ويده ويكون مع ذلك صاحب تيقظ اذا كان يهدم الصغر
فالظاهر انه لا يكذب لان الكذب حرام في الاديان كلها اذا كان موصوفا بالامانة يكون عدلا ظاهرا من اهل شهادات الواقعات الكبيرة

او قال هم عدول جايز شهادتهم لي او علي او قال هم عدول ولم يزد ففي الوجه الاول والثاني القاضي يقضي عليه بدعوى المدعي ولا يسال عن الشهود لانه اقر بالحق وان قال هم عدول
ولم يزد او قال هم عدول الا انهم اخطاوا في الشهادة فهذا على وجهين اما ان كان المدعا
عليه عدلا يصلح للتزكية ينظر ان كان المدعا عليه لم يجحد دعوى المدعي عند الجواب بل سكت
حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله عنهما القاضي يقضي بشهادتهم
ولا يسال عنهم سواء كان المدعا به مما يثبت مع الشبهات او لا يثبت مع الشبهات وقال محمد القاضي
لا يقضي قبل السوال بل يسال عنهم لان عنده وان كان قول الخصم تعديلا والعدد في المزكي شرط
وعندهما لا يشترط العدد وان كان المدعا عليه عند دعوى المدعي جحد دعوى المدعي
فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذي تقدم
عندهما يقضي القاضي من غير سوال وعند محمد لا يقضي ما لم يسال عن غيره وذكر في الجامع الصغير
ان في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ويكون تعديله بمنزلة
العدم وفي بعض الروايات عن محمد في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول اصدقوا
في الشهادة ام كذبوا ان قال صدقوا فقد اقر بما ادعى المدعي وان قال كذبوا لا يقضي هذا
اذا كان المدعا عليه عدلا فان كان فاسقا او مستورا لا يصح تعديله ولا يقضي القاضي
ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد فقال
المدعا عليه هو عدل لا يكون قوله ذلك اقرارا فكذلك هنا بخلاف ما اذا قال هم عدول
صدقوا فان ذلك يكون اقرارا واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا او مستورا يسال القاضي
صدق الشهود ام كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره وان قال
كذبوا لا يقضي وان كان المزكي اثنين فعدلهم احدهما وجرحهم الآخر قال ابو حنيفة وابو يوسف
الجرح اولى لانه اعتمد على دليل غير ظاهر الحال فكان الجرح اولى كما لو عدله اثنان وجرحه
اثنان كان الجرح اولى في قولهم وقال محمد اذا عدلهم واحد وجرحهم الآخر القاضي يتوقف
لا يقضي بشهادتهم ولا يردها بل ينظر ان جرحهم آخر ثبت الجرح وان لم يجرحهم آخر بل عدلهم آخر
ثبت العدالة وان جرحه واحد وعدله اثنان يثبت العدالة في قولهم لان قول الاثنين

وان كان المزكي اثنين فعدلهم احدهما وجرحهم الآخر

٨٥

جرحا مطلقا في الاحكام بخلاف قول الواحد وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح
اولى لان قول الاثنين مساوي قول الجماعة كما في دعوى الملك اذا اقام احد المدعيين
اثنين واقام الآخر عشرة لا يترجح صاحب العشرة رجل ادعى على رجل حقا واقام
على ذلك شهودا فجرحهم الخصم واراد ان يثبت ذلك بالبينة فهو على وجهين اما ان جرحا
مفردا لا يدخل تحت الحكم نحو ان يقول انا اقيم البينة على ان شهود المدعي فسقة او زناة
او على اقرار الشهود ان المدعي استاجرهم على هذه الشهادة او على اقرارهم انهم قالوا
لا شهادة عندنا للمدعي على هذا المدعا عليه في هذه الخصومة او على اقرارهم انهم
قالوا لا شهادة عندنا لهذا المدعي على هذا المدعا عليه ولا على غيره او على اقرارهم
انهم قالوا ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او على اقرارهم انهم شهدوا بزور او على
اقرارهم انهم شهدوا بزور او على اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا
الامر لا تقبل شهادة شهود المدعا عليه ولا يثبت الجرح عند علمائنا وذكر الخصاف
انها تقبل وهو قول ابن ابي ليلى والشافعي والصحيح مذهبنا لوجوه منها ان شاهد
الجرح يصير فاسقا بارتكاب كبيرة من ذلك بكتاب الله تعالى وهو اظهار الفاحشة
من غير ضرورة فلا يثبت الجرح بشهادة الفاسق وان كان في اثبات هذا الجرح اثبات
امر داخل في الحكم وهو دفع الخصومة عن المدعا عليه الا ان هذه الضرورة يمكن دفعها
من غير هتك الستر بان يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا او يقول للقاضي في غير مجلس
الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة وان ادعى المشهود عليه جرحا يدخل تحت
الحكم بان اقام البينة ان شهود المدعي زنوا ووصفوا الزنا او شربوا الخمر او سرقوا
مني شيئا قبلت شهادتهم وبطلت بينة المدعي لان شهود الجرح وان اظهروا الفاحشة فانما
اظهروها لاثبات الحد واقام الحسبة فجازت شهادتهم وكذا لو شهدوا على اقرار المدعي ان
شهوده شهدوا بكذا المشهود به وكذا اذا شهد شهود الجرح ان شهود المدعي محدودون في
لانهم ما اظهروا الفاحشة وانما حكوا اظهار الفاحشة من شهود القذف وكذا اذا شهد
شهود الجرح على اقرار المدعي ان شهود المدعي فسقة جازت شهادتهم لانهم ما اظهروا الفاحشة

فتقبل شهادتهم وكذا لو اقام المشهود عليه البينة ان المدعي وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبلت شهادتهم وكذا لو اقام البينة على اقرار المدعي ان شهوده شهدوا بباطل او على اقراره ان شهوده لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو اقام المشهود عليه البينة انه صالحت شهود المدعي على كذا من المال على ان لا يشهدوا على بهذه الشهادة فان القاضي يقول له هل اعطيتهم المال ان قال نعم اعطيتهم واقام البينة على ذلك قبلت هذه البينة لانه ادعى بهذا استرداد المال منهم فتقبل وان قال لم اعطهم المال لا تقبل هذه البينة على اظهار الفاحشة من غير ان يتعلق بها حكم فلا تقبل الشاهد هذا اذا كان فاسقا في السر وهو في الظاهر عدل فاراد القاضي ان يقضي بشهادته فاخبر الشاهد عن نفسه انه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا انه اذا كان صادقا في الشهادة لا يسعه ان يخبر عن نفسه انه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعي المزكي اذا سال عن الشهود وعرفهم بالعدالة فاراد التعديل روي عن محمد انه يقول هذا عندي عدل مرضي جائز الشهادة وبه اخذ بعض المشايخ وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ يتوهم فلا يكون تعديلا الا ترى ان الشاهد لو قال الحق عندي لهذا المدعي يكون ذلك باطلا فكذلك في التعديل وقال بعضهم هذا اللفظ للتعديل لا يوجب خللا ولو قال المعدل لا اعلم فيه الا خيرا يكون ذلك تعديلا وقال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمس الفاظ هو عدل مرضي جائز الشهادة صالح مقبول القول لا وعلي وقال بعضهم اذا قال هو عدل جائز الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد المشهود عليه اذا عدل الشهود قبل ان يشهدوا عليه فقال هم عدول فلما شهدوا عليه انكر ما شهدوا به وطلب من القاضي ان يسال عن الشهود فان القاضي يسال عنهم وقوله قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السؤال لانه يمكنه ان يقول كانوا عدولا قبل الشهادة الا انه تبدل حالهم رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل احدهما فقال هو عدل الا انه غلط او اوهم فان القاضي يسال عن الشاهد الاخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادتهما لان قوله غلط او اوهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني بشهادتهما

حكم

قال المزكي هو عدل جائز الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد

جاز القضاء بشهادتهما وان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان علي حق او قال الذي شهد به علي فلان هو الحق فان القاضي يقضي عليه ولا يسال عن الشاهد الاخر لان المشهود عليه اقر بالحق على نفسه فيقضي باقراره وان قال قبل ان يشهدوا عليه الذي يشهد به فلان علي حق او قال الذي يشهد به فلان هذا هو الحق فلما شهدا عليه فقال للقاضي سل عنهما فان القاضي يسال عن الشاهدين فان عدلا قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي يشهد به فلان علي ليس باقرار في الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر اقرارا ولم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي ان يسال عنهما سال ولا يقضي قبل السؤال اذا شهد الشهود لرجل بحق فسال المزكي عن الشهود فجرحوا وتم الجرح فقال المدعي انا اتي بمن يعدلهم من الثقة وسمى قوما يصلحون للمسالة عن الشهود فان القاضي يسمع ذلك ويسال عنهم فان عدلوا سال القاضي الطاعنين بما يطعنون لاحتمال انهم طعنوا بما لا يكون جرحا عند القاضي فان بينوا ما يكون طعنا كان الجرح اولى وان طعنوا بما لا يصلح طعنا عند القاضي فان القاضي لا يلتفت اليهم ويقضي بشهادة شهود المدعي وكذا لو عدل المزكي الشهود فطعن المشهود عليه وقال القاضي يسال عنهم فلانا وفلانا سمى قوما يصلحون للمسالة عن الشهود فان القاضي يسال عنهم وان جرحوا وبينوا جرحا صالحا كان الجرح اولى وذكر ابن سماعة في النوادر ان القاضي لا يلتفت اليه شاهدان شهدا لرجل والقاضي يعرف احدهما بالعدالة ولا يعرف الاخر فزكاه الشاهد الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله لا يقبل القاضي تعديله ولابن سلمة فيه قولان وعن ابي بكر البلخي في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة لغيره ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو قال نصير رجل غريب شهد عند القاضي يقول له من معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسالة عنهم سال عنهم في العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد ان يجمع بين تزكية السر والعلانية وقد ذكرنا

رجل غريب شهد عند القاضي

ان القضاة في زماننا تركوا تزكية العلانية اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه ان يعدله لان المعدل في هذا بمنزلة القاضي والقاضي يعتمد قول الاثنين فكذلك المعدل شاهدان شهدا بحق وقال المشهود عليه هما عبدان وقال الشهود نحن احرار لم يملك قط فان كان القاضي يعرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم حتى يقيم الشهود البينة انهم احرار او يقيم المدعي البينة انهم احرار ولو انهما لم يقيما البينة انهم احرار ولكن قالا للقاضي سل عنا فان القاضي لا يقبل ذلك منهما فان سأل عنهما فاخبر انهما حران فيقبل شهادتهما جاز ولا يستحب ان يقبل ذلك من الشهود الا ببينة وكذا لو قال الشهود كنا عبيدا لكنا اعتقنا لا يقبل القاضي ذلك منهما الا ببينة ولو قال المشهود عليه هما محدودان في قذف او شريكان فيما شهدا لا يقبل القاضي ذلك منه الا ببينة بخلاف الاول لان الحرية من شرائط اهلية الشهادة قال النبي عليه السلام الناس احرار الا في اربعة وذكر من جملتها الشهادة فيما لم يثبت الحرية بالحجة لا يثبت الاهلية اذا طعن المشهود عليه في الشهود فسال القاضي عن الشهود فجرحوا لا ينبغي للقاضي ان يقول للمدعي جرح شهودك وانما يقول له زدني شهودك او يقول له لم يحمد شهودك رجل نزل بين ظهراني قوم لا يعرفونه قبل ذلك فاقام بين اظهرهم ولم يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة كان ابو يوسف يقول اولا اذا مضت ستة اشهر وسعهم ان يعدلوه ثم قال لا يسعهم ان يعدلوه حتى يقيم سنة وقال محمد لا اوقت فيه وقتا فهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى فان من اصل ابي حنيفة في مثل هذا ترك التوقيت والتفويض الى رأي المبتلى به شاهد شهد فعدل ثم شهد عند القاضي في حادثة اخرى قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل وتكلموا في القريب قال بعضهم مقدر بستة اشهر فما دون ستة اشهر قريب وقال بعضهم ما دون ستة اشهر قريب وقال بعضهم ما دون السنة قريب والصحيح انه يفوض الى رأي القاضي ويصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد والمرأة والفاسق والمحدود في القذف والاعمى والصبي في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد من لا يقبل شهادته له لا يصح منه تزكية السر كما لا

لا يقول القاضي للمدعي جرح شهودك

ويصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد

يصح

يصح تزكية السر كما لا تصح تزكية العلانية ولا من الفاسق والمحدود والعبد والاعمى والصبي

فصل فيمن لا يقبل شهادته للتهمة

وهي انواع منها تهمة الولادة والنسبة قال في الاصل لا تقبل شهادة الانسان لمن ينسب اليه الشاهد بالولادة ولا لمن ينسب الى الشاهد لقوله عليه السلام لا يجوز شهادة الوالد لولده ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة المرأة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته ولا شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استأجره وفي الاصل ولا لجدوده من قبل الاباء والامهات ولا لولد ولده وان سفل امرأة ولدت ولدا وادعت انه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج ابوه وابنه ان الزوج اقر انه ولده من هذه المرأة قال في الاصل جازت شهادتهما عليه ولو شهد ابا المرأة وجدها على اقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان لولدها ولو ادعى الزوج ذلك والمرأة تجحد فشهد عليها ابوها انها ولدت وانها اقرت بذلك اختلف فيه الروايات قال في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام وتقبل في رواية ابي سليمان واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته ابنا ملاعنة في بطن واحد شهد الذي نفاها لا تقبل شهادتهما وكذا شهادة اولادهما ولو تزوج احدهما ابنة الذي نفاها لم يجز ولا يجوز دفع الزكوة اليه ولا يتوارثان وروى هشام عن محمد انه يجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج امه الذي نفاه فعلى هذه الرواية يجوز شهادة ولد الزنا للزاني بطريق الاولى شهادة الاخ لاخيه ولاولاده جائزة وكذا الاعمام واولادهم والعمات والاخوال والخالات ويجوز شهادة الرجل لام امرأته وابيها ولزوج ابنته ولامرأة ابنه ومن التهمة المانعة ان يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما او يدفع عن نفسه مغرما رجل معه شاة مر عليه رجل فقال له الذي في يده اذبحها فذبحها ثم جاء رجل وادعى ان صاحب اليد اغتصب الشاة منه واقام على ذلك شاهدين احدهما الذابح قال في الاصل لا تقبل شهادة الذابح لانه يقر على نفسه بالضمان للمشهود له وقال عيسى بن ابان ينبغي ان يجوز هذه الشهادة في رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى العبد ان المشتري

شهادة الاخ لاخيه واولاده جائزة

شهد البايع ان المشتري اعتق العبد

اعتقه وانكر المشتري فشهد البايع بذلك لم تقبل شهادته لانه يريد بهذا ان يبطل
حق الرد لو وجد المشتري به عيبا وكذا شفيع الاصل اذا شهد البايع او وارثاه
ان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري ينكر والدار في يد المشتري
لا تقبل شهادتهم لان البايع يريد بهذا تحويل العهدة عن نفسه وروى ابن سماعة
لو شهد ابنا البايع ان الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البايع بذلك لم يجز ولو
شهد ابنا البايع ان المشتري سلم الشفعة للشفيع لم يجز رجلان في ايديهما وديعة
فشهدا على من اودعهما بذلك المال للمدعي جاز شهادتهما ولو شهدا على اقرار المدعي
لمن اودعهما والمال قايم او مستهلك لم تقبل شهادتهما لانهما غاصبان في حق المدعي
فهما يريدان بشهادتهما اخراج نفسهما عن عهدة الضمان ولو شهدا بذلك بعد ردهما
المال على من اودعهما جازت شهادتهما وفي وديعة للشهود والعارية اذا شهد على
الذي اودعه او اعاره انه للمدعي لا يجوز شهادتهما قبل الرد ويجوز بعده اذا شهد

شهد الوصي بدين للميت

الوصي بدين للميت والورثة صغار او بعضهم صغار لا تقبل شهادته لانه يثبت بشهادته
حق نفسه ولو كانت الورثة كبارا جازت شهادته ولو شهد بدين على الميت
جازت شهادته على كل حال رجلان في يديهما رهن لرجلين فجاء رجل وادعى الرهن
فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما لانهما يشهدان على انفسهما بابطال اليد ولو شهد الراهنان
لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين لانهما يبطلان عليه يد الاستيفاء
بالرهن الا ان الراهنين يضمنان قيمة الرهن للمدعي ولو كانت الرهن جارية فهلكت
عند المرتهن وقيمتها مثل الدين او اقل او اكثر فشهد بها المرتهنان للمدعي لا تقبل شهادتهما
على الراهنين ويضمنان قيمة الرهن لانهما اقرا على انفسهما انهما كانا غاصبين رجلان غصبا عبدا
فجاء رجل فادعاه فشهد له الغاصبان ان شهدا بعد الرد على المغصوب منه جازت شهادتهما
وان شهدا قبل الرد والعبد قايم او هلك في يدهما وقضى القاضي عليهما بالقيمة للمغصوب منه او لم يقض
وتراضيا على القيمة ودفعا القيمة الى المغصوب منه او لم يدفعا لم تقبل شهادتهما اما قبل الدفع
لانهما يحولان ما عليهما من الضمان الى غير المغصوب منه واما بعد الدفع لا تقبل لانهما ابطلا ملكها

اثبتا للمغصوب منه في القيمة المأخوذة فلا تقبل شهادتهما وكذلك المستقرضان اذا شهدا
لغير المقرض ان ما اقرضهما فلان كان للمدعي لا تقبل شهادتهما شهدا بذلك قبل
اداء القرض او بعده رجلان اشتريا جارية شراء فاسدا وقبضاها فجاء رجل وشهد

فادعاها ثم

له المشتريان ان شهدا بعد ما نقضا البيع الفاسد وردا الجارية على البايع جازت
شهادتهما ولو شهدا قبل ذلك والجارية قايمة في ايديهما او هلكت في ايديهما لا تقبل شهادتهما
لان المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقيمة بمنزلة الغصب ولو كان القاضي نقض البيع الفاسد
او نقض المشتريان بحضرة البايع ولم يدفعا الجارية الى البايع حتى شهدا انها للرجل يدعيها
لا تقبل شهادتهما لانها مضمونة عليهما فلا تقبل شهادتهما في تحويل الضمان رجل اشترى من رجل
جارية وتقابضا ثم تقايلا البيع او ردا الجارية بعيب بغير قضاء ولم يدفع الجارية الى البايع
فادعاها رجل واقام شاهدين احدهما المشتري لا تقبل شهادة المشتري لان الاقالة
والرد بالعيب بمنزلة بيع جديد في حق الثالث فيصير كان المشتري باعها من البايع
ثم شهد بها للمدعي فلا تقبل شهادته ولو كان الرد بالعيب بقضاء القاضي او قبل القبض
بعيب قضاء او بخيار رؤية او شرط جازت شهادته سواء شهد بعد ما ردها على البايع
بهذه الاسباب لان الرد بهذه الاسباب فسخ من كل وجه وكانت الجارية بعد الفسخ
في يده محبوسة بالثمن بمنزلة الرهن وشهادة المرتهنين جايزة رجل اشترى جارية بعبد
وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فردها بقضاء وحبس الجارية بالعبد ثم جاء رجل وادعى
الجارية بحضرة بايعها فشهد المشتري مع رجل آخر انها للمدعي لا تقبل شهادة المشتري
وان شهد بعد ما دفعها الى بايعها جازت شهادته لان الجارية بعد الرد بالعيب ما
دامت في يده تكون بمنزلة المغصوبة لانها مضمونة بقيمتها حتى لو هلكت الجارية
لا يبطل الرد وكان عليه قيمتها والغاصب اذا شهد بالمغصوب لغير المغصوب منه
والمغصوب في يده لا تقبل شهادته وان شهد بعد رد المغصوب على المغصوب منه
جازت شهادته ولو كان العبد هلك في يد بايع الجارية ثم ان مشتري الجارية وجد بها عيبا
فردها بعد القبض بقضاء قاض صح رده ويرجع على بايعها بقيمة العبد فان جاء رجل وادعى

الجارية في هذه الحالة فشهد المشتري مع آخر انها للمدعي جازت شهادته لانها بعد هلاك
العبد يكون مضمونا بقيمة العبد لانها لو هلكت يسقط البدل فكانت بمنزلة المرهون وشهادة
المرتهن لغير الراهن جائزة رجل مات وله على رجلين الف فشهد الغريمان لرجل انه
ابن الميت لا وارث له سواه وشهد آخران سواهما لرجل آخر انه اخ الميت ووارثه لا وارث
له سواه فانه يقضى بشهادة الغريمين لان الاخ لا يرث مع الابن فان كان شهود الاخ شهدوا
اولا وقضى القاضي للاخ ثم شهد الغريمان لرجل آخر انه ابن الميت لا تقبل شهادة الغريمين
لانهما يدفعان عن انفسهما مطالبة الاخ بهذه الشهادة وكذا لو قضيا دين الاخ بامر
القاضي او بغير امره ثم شهدا للابن لا تقبل شهادتهما لان الديون تقضى بامثالها فكانا عاملين
البايعين والبايع اذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته وكذا المشتري ولو كان مكان
الدين عبد غصب في ايديهما من الميت فلم يدفعا العبد الى الاخ حتى شهدا به للابن لا تقبل
شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهدا للابن جازت شهادتهما كما في الغصب ولو كان العبد
وديعة في ايديهما للميت جازت شهادتهما للابن دفعا العبد الى الاخ او لم يدفعا لانهما
دفعا الى الاول بغير حجة فلم يكن دفعهما بيعا مستاجر الدار اذا شهد مع رجل آخر ان
الدار للذي آجره او شهد للمدعي ان الدار للمدعي ذكر الناطفي انه يجوز شهادته في
الوجهين في قول ابي حنيفة وان كانت شهادته في الوجه الاول لتصحيح الاجارة وفي
الوجه الثاني لاثبات حق الفسخ لنفسه ومع ذلك قال يجوز شهادته سواء كانت الاجرة
رخيصة او غالية وقال ابو يوسف لا يجوز شهادته في الوجه الثاني لاثبات حق الفسخ
لما فيه من اسقاط الاجرة عن نفسه ولو كان الشاهد ساكنا في الدار بغير اجر جازت
شهادته في الوجهين وتجوز شهادة رب الدين لمديونه بما هو من جنس دينه كذا ذكر
في الوكالة والجامع ولو شهد لمديونه بعد موته بمال لم تقبل شهادته لان الدين لا يتعلق
بمال المديون في حيوته ويتعلق بعد وفاته رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى
رجل انه اشتراه من المشتري وانكر المشتري فشهد البايع للمدعي لا تقبل شهادته لان
فيه تبعيد الضمان عن نفسه اذا شهد الاجير لاستاذه بشيء اختلفت الروايات فيه ذكر

مستاجر الدار يشهد مع رجل آخر

شهادة رب الدين لمديونه

شهادة البايع

في كتاب الكفالة لا يجوز وذكر في الزيادات اجير القاتل اذا شهد على ولي القتيل بالعفو
جازت شهادته وذكر الخصاف ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهو رواية الحسن عن
ابي يوسف قالوا ان كان الاجير مشتركا يجوز شهادته في الروايات كلها وما ذكر في الزيادات
محمول على هذا الوجه وان كان اجيرا مشاهرة او مسانهة او مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه
لا في تجارته ولا في شيء آخر وما ذكر في الكفالة محمول على هذا كذا ذكر الناطفي والصدر
الامام الاجل الشهيد ووجهه ظاهر لان اجير الوحد يستحق الاجر بمضي الزمان فاذا
كان يستوجب الاجر لزمان قضاء الشهادة كان متهما فيما يشهد اما الاجير المشترك لا
يستوجب الاجر الا بالعمل الذي عقدت عليه الاجارة فاذا لم يستوجب بشهادته اجرا
انتفت التهمة عن شهادته ولهذا جازت شهادة القابلة على الولادة عند شرطها
وهو العدالة رجل مات واوصى لفقراء جيرانه بشيء وانكر الورثة وصيته فشهد على
الوصية رجلان من جيرانه لهما اولاد محتاجون قال محمد لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا
لاولادهما فيما يخص اولادهما فبطلت شهادتهما في ذلك واذا بطلت في حق الاولاد
بطلت اصلا لان الشهادة واحدة كما لو شهدا على رجل انه قذف امهما وفلانة لا تقبل
شهادتهما وذكر محمد في وقف الاصل اذا وقف على فقراء جيرانه وشهد بذلك فقيران من
جيرانه جازت شهادتهما قال الفقيه ابو الليث ما ذكر في الوقف قول ابي يوسف اما على
قياس قول محمد ينبغي ان لا تقبل في الوقف ايضا لان عند ابي يوسف يجوز ان تبطل
الشهادة في البعض وتبقى في البعض وعلى قول محمد لا تقبل اصلا ويحتمل ان ما ذكر في الوقف
محمول على ما اذا كان جيرانه كثيرا لا يحصون وما ذكر في الوصية محمول على ما اذا كانوا قليلا
يحصون قال محمد ذكر في الزيادات لو ان سرية رجعت الى دار الاسلام باسارى فقالت
الاسارى نحن من اهل الاسلام او من اهل الذمة اخذتمونا في دار الاسلام وقالت
السرية هم من اهل الحرب اخذناهم في دار الحرب كان القول قول الاسارى لان ثبوت
اليد عليهم لم يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام دار عصمة فكل من كان فيها يكون
معصوما ظاهرا فان اقامت السرية بينة على دعواهم ان كان الشهود من التجار جازت

شهد الاجير لاستاذه

اوصى لفقراء جيرانه فشهد على الوصية رجلان من جيرانه

سرية رجعت الى دار الاسلام باسارى فقالت الاسارى نحن من اهل الاسلام او من اهل الذمة اخذتمونا في دار الاسلام

شهادتهم وان كانوا من السند به لا تقبل ولو كانت المسالة على هذا الوجه في الجند
فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم لان الجند قوم يحصون فكانت شهادة البعض
شهادة على حق نفسه واما الجيش جمع عظيم فلا يعتبر حقهم مانعا من الشهادة ولو اوصى
بشي من ماله لمسجد حيه وانكر الورثة ذلك فشهد بذلك بعض اهل المسجد جازت شهادته
وكذا اذا شهد على وقف المسجد الجامع او على ابناء السبيل وهما ابناء السبيل جازت شهادتهم
واختلف المشايخ في شهادة بعض اهل المسجد قال بعضهم منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل انه تقبل شهادة اهل المسجد وقال الشيخ الامام الزاهد ابو بكر بن حامد لا
يجوز هذه الشهادة ولفظ الرواية من سير الوقف واما اصحاب المدرسة اذا شهدوا
بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل
شهادته وان كان لا يطلب تقبل وقاسوا على مسئلة الشفعة دار بيعت ولها شفعاء
فانكر البايع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء ان كان لا يطلب الشفعة وقال ابطلت شفعتي
جازت شهادته وان كان يطلب الشفعة لا تقبل شهادته قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا
بخلاف الشفعة لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال فاذا قال ابطلت شفعتي بطلت شفعته
اما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا
لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان له ان يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان
شاهدا لنفسه فيجب ان لا تقبل شهادته وعن بعض المشايخ اذا شهد شاهدان اثنان
من اهل سكة على وقف تلك السكة ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا لا تقبل شهادته وان
كان لا يطلب تقبل شهادته قال مولانا وعندي في وضع هذه المسئلة والجواب نظر
لان الوقف على السكة يكون لاصلاح طرقها وما اشبه ذلك ولو وقف لبناء القناطير
او لاصلاح الطرق او حفر القبور او اتخاذ السقايات والخانات للمسلمين او شراء الاكفان
لم يذكر الناطفي انه لا يجوز وكان في المسئلة نظر رجل تزوج امراة ثم شهد مع رجل اخر ان
المراة اقرت انها امة لفلان لرجل يدعيها لا تقبل شهادة الزوج الا ان يكون الزوج اعطاها
مهرها والمدعي يقول كنت اذنت لها في النكاح وقبض المهر رجل شهد على قضاء ابنه لرجل قال

في صغرى صدر الاسلام رحمه الله قال السيد في هذه المسئلة تقبل الشهادة على كل حال لان كون الفقيه في المدرسة وكون الرجل في المحلة وكون الصبي في المكتب ليس بلازم بل ينتقل فيجري الشاهدي

ابو يوسف لا يجوز شهادة الرجل على قضاء ابنه ويجوز شهادته على شهادة ابنه قال الخصاف
زيادات اذا شهد ابنا القاضي لرجل على رجل ان اباهما قضى لهذا على هذا لم تقبل شهادتهما
عند ابي حنيفة رضي الله عنه على قضاء ابيهما وقال فيها قول اخر انه يجوز قال وبه ناخذ رجلان
شهدا على رجل انه قال ان كلمت اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ان كان الاب
غائبا او حاضرا يجحد فشهادتهما باطلة وان كان الاب منكرا للكلام جازت شهادتهما
وكذا لو كان اليمين على الضرب رجل ادعى على رجل حقا فشهد للمدعي ابنا القاضي
قال محمد القاضي تقبل شهادة الابنين ولو شهدا ان اباهما قضى للمدعي على هذا المدعى عليه
لا تقبل شهادتهما رجلان شهدا على رجل انه باع دارا من هذا المدعي بالف درهم على
انهما كفيلان بالثمن قال محمد ان كان ضمانهما في اصل البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع يتم
بضمانهما وكانهما باعا وان لم يكن الضمان في اصل البيع جازت شهادتهما رجل قال ان
شربت خمرا فعبدي حر فشهد رجل وامراتان انه شرب الخمر قال ابو يوسف يقضي
بعتق العبد ولا يحد ولو قال ان سرقت من فلان فعبدي حر فشهد عليه رجل وامراتان
انه سرق منه عشرة دراهم قال في المنتقى هذا والاول سواء لا تقبل شهادة النساء ولا
يقضى بشيء مما ذكر في النوازل ان محمدا قال اضمنه العشرة ولا اقطع يده ولا اعتق العبد
والصحيح ان خلاف محمد في مسئلة السرقة وشرب الخمر والفتوى فيهما على قول ابي يوسف
رجل حلف وقال ان استقرضت من فلان درهما فعبده حر ثم ادعى فلان عليه
القرض فشهد على ذلك ابو العبد مع رجل اخر ذكر في النوازل انه يقضى بالمال للمدعي
ولا يقضى بالعتق لان القضاء بعتق العبد قضاء بعتقه بشهادة ابيه نظيره مسئلة مسلم حلف
وقال ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال نصراني ان دخل هذا العبد هذه الدار
فامراته طالق فشهد نصرانيان بالدخول قال ان كان العبد مسلما بطلت شهادتهما لانها
شهادة على المسلم بالولاء وان كان العبد نصرانيا فشهادتهما على النصراني بالطلاق جايز
وعلى المسلم بالعتق لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله لانها في العتق شهادة
النصراني على المسلم وهو مولى العبد رجل اشترى عبدين واعتقهما ثم اختلف البايع والمشتري

وكذا الخصاف [illegible]

شهادة الابنين على قضاء ابيهما ابن ... وبه ناخذ

المحيط [illegible] الشهادة على الشهادة

ان شربت خمرا فعبدي حر فشهد رجل وامراتان انه شرب الخمر يقضى بعتق العبد وعليه الفتوى

في الثمن فادعى البايع ان الثمن كان الفا وادعى المشتري انه كان خمسمائة فشهد المعتقان
ان الثمن كان الفا لا تقبل شهادتهما ولو لم يختلفا في الثمن ولكن المشتري يدعي الايفاء وانكر
البايع فشهد المعتقان للمشتري او شهدا ان البايع ابراه عن الثمن جازت شهادتهما رجلان
شهد الرجلين بدين على الميت ثم شهد الرجلان بدين للشاهدين على الميت فقال الاولان
كنا ابرأناه من ديننا ولا حق لنا قبله جازت شهادة الاولين استحسانا ولو قالا كنا
قبضنا منه الدين في حيوته جازت شهادتهما ولا ايمان عليهما رجل وكل ثلثة نفر في خصومة
وقال ايهم خاصم فهو وكيل فيها فشهد اثنان لو لصدلم يكن هذا الواحد خصما بشهادتهما
وان وكل كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين لصاحبهما
بالوكالة في الخصومة والقبض رجل عليه دين لرجل فشهد المديون مع رجل آخر
ان الطالب اقر ان الدين لفلان ان شهد المديون بذلك قبل اداء الدين لم تقبل
شهادته وان شهد بعده جازت شهادته رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه
فيها ثم شهد الكفيلان ان الشاهد انتقد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا
ان البايع ابراه عن الثمن ثلثة نفر لهم على رجل الف فشهد اثنان منهم على الثالث انه
ابرأ المديون عن حصته لا تقبل شهادتهما لانهما يدفعان شركة الثالث فيما يقبضان
من المديون وكذا لو قبضا شيئا من المديون ثم شهدا انه ابراه عن حصته وقال محمد
ان شهدا بذلك قبل ان يقبضا شيئا من الديون تقبل شهادتهما وان شهدا بذلك بعد
القبض لا تقبل شهادتهما رجل وامرأتان شهدوا على زوج المرأتين انه قال لنسائه
انتن طوالق لم تجز الشهادة لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما اذا شهد الاجير لاستاذه
وهو اجير مشاهرة فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لا تقبل شهادته
لان شهادته لم يكن مقبولة فلم تصر مقبولة كمن شهد لامرأته ثم طلقها قبل التعديل لا
تقبل شهادته وان شهد ولم يكن اجيرا ثم صار اجيرا قبل القضا بطلت شهادته لان
قيام الشهادة الى وقت القضاء شرط لجواز القضا وهو كما لو شهد وهو عدل ففسق قبل
القضاء ولو ان القاضي لم يرد شهادته وهو غير اجير ثم صار اجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا تقبل

تلك الشهادة وان لم يكن اجيرا عند الشهادة ولا عند القضا لان اعتراض الاجارة على
الشهادة ابطل الشهادة ولو ان القاضي لم يبطل شهادته ولم يقبل فاعاد الشهادة بعد انقضاء
مدة الاجارة جازت شهادته الثانية وهو كما شهد لامرأته فلم يرد القاضي شهادته حتى ابانها
ثم اعاد الشهادة جازت شهادته ولو كان القاضي رد شهادته الاولى لامرأته ثم اعادها بعد
البينونة لا تقبل شهادته لان شهادته ردت في هذه الحادثة وكل شهادة ردت في حادثة لا تقبل
بعد ذلك ابدا وكذلك في مسئلة الاجير رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فامر القاضي رجلين
فعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا له على تلك الدعوى جازت شهادتهما ان كانا عدلين لانهما
علماه بامر القاضي ولا بأس بذلك للقاضي بل هو جائز فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسنها
خصوصا على قول ابي يوسف لان القاضي نصب ناظرا وهذا من النظر ولصيانة الحقوق الشاهد
اذا كان بالرستاق فدعي الى المصر لاداء الشهادة قالوا ان كان في موضع لو حضر وادى الشهادة
يمكنه ان يرجع ويبيت في منزله كان عليه ان يحضر لاداء الشهادة قال مولانا رضي وعندي انما
يلزمه اذا دعي الى قاض يقبل شهادته ولو لم يحضر ولم يشهد يضيع حق المدعي فاما اذا دعي
لاداء الشهادة الى قاضي لا يعرفه بالعدالة ولا يقضي بشهادته او لم يكن القاضي عدلا لا يلزمه ان يحضر
وكذا لو كان للمدعي سواه شهود عدول يقبل القاضي شهادتهم لا يلزمه ان يحضر لاداء الشهادة لان
امتناعه عن الاداء في هذه الصورة لا يبطل حق المدعي فان كانت شهادته اسرع قبولا من شهادة
غيره لا يسعه ان يمتنع عن الحضور وهذا نظير التعديل اذا كان المعدل يعلم انه لو لم يعدله
عدله غيره وسعه ان يمتنع وان كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع عن تعديله ولو كان الشاهد
شيخا لا يقدر على المشي ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة الا راكبا وليس عنده دابة ولا ما يستكري
به دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لاداء الشهادة لا يبطل شهادته وان لم يكن كذلك وهو يقدر
على المشي او كان عنده دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لا تقبل شهادته في قول ابي يوسف فان اكل
الشاهد طعاما للمشهود له لا يبطل شهادته وقال الفقيه ابو الليث الجواب في الركوب ما قال اما في
الطعام ان لم يكن المشهود له هيا طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم واكلوه لا ترد
شهادتهم وان هيا لهم طعاما فاكلوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن

رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فامر القاضي رجلين فعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا له على تلك الدعوى

الشاهد اذا كان بالرستاق

ولو كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشي

كذلك ولكنه جمع الناس للاستشهاد وهيا لهم طعاما او بعث لهم دوابا واخرجهم من المصر فركبوا
واكلوا طعامه اختلفوا فيه قال ابو يوسف في الركوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل
في اكل الطعام وقال محمد لا تقبل فيهما والفتوى على قول ابي يوسف لان العادة جرت بذلك
فيما بين الناس خصوصا في الانكحة فانهم يبذلون السكر والجلاب وينثرون الدراهم ولو
كان ذلك قدحا في الشهادة لما فعلوا رجلان شهدا على مريض صاحب الفراش انه طلق امراته
ثلثا وقالا اشهدنا بذلك في صحته وامرنا بكتمانه فكتمناه لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على انفسهما
بالفسوق وعن ابي القاسم الصفار اذا شهد اثنان على طلاق امراة او عتق امة وقالا كان
ذلك عام اول حادث شهادتهما وتاخيرها لا يوهن شهادتهما قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان
يكون ذلك وهنا اذا علموا انه يمسكها امساك الزوجات والاما لان الدعوى ليس بشرط في هذه
هذه الشهادة فاذا اخروها صاروا فسقة ثلثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة
ان الولي عفا عنا قال الحسن لا تقبل شهادتهم الا ان يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا
الواحد فهي هذا الوجه قال ابو يوسف في حق الواحد وقال الحسن اقبل في حق الكل بلته
شهد وانه حادثة ثم قال للخصم قبل القضا استغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي
ذلك القول ولم يعلم ايهم قال ذلك فسالهم القاضي فقالوا اكلنا على شهادتنا قالوا لا
يقضي القاضي بشهادتهم ويقيم من عنده حتى ينظر وانه ذلك فان جا المدعي باشهد ثم
في اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهم رجل شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت
بعض شهادتي ذكر في الجامع الصغير ان كان عدلا جازت شهادته فيما بقي وان برح
من مكانه ثم قال اوهمت بعض شهادتي او غلطت او نسيت لا تقبل شهادته قالوا وكذا
لو نسي بعض الحدود او بعض النسب ثم تدارك في مجلسه جازت شهادته اذا كان عدلا
قيل هذا اذا كان كلامه الاول شهادة فان لم يكن بان لم يذكر لفظ الشهادة دفع كلامه
الاول فيرجع ثم ذكر بعد ذلك جازت شهادته وعن ابي يوسف في المنتقى اذا شهد عند
القاضي بشهادة ثم جا بعد يوم وقال شككت في كذا وكذا منها او قال غلطت او نسيت
فان كان القاضي يعرفه بالصلاح ولم يكن متهما تقبل شهادته فيما بقي وان كان لا يعرفه

بالصلاح بطلت شهادته وعن ابي حنيفة في المجرد اذا شهد عند القاضي بشهادة ثم
زاد فيها قبل ان يقضي القاضي او بعد ما قضى وقالا اوهمنا وهما غير متهمين قبل
القاضي ذلك منهما ذكر الناطفي في الواقعات ولو قال الشاهد نسيت ولم اغلط ثم
بدا لي فرجعت كان ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على ما ذكر في المجرد عن ابي حنيفة
فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق ذكر في الكتاب
في مواضع رجل ادعى دارا في يد رجل واقام شاهدين شهدا ان الدار له فان القاضي يقضي
بالبنا والدار للمدعي فان قالا قبل القضا ليس البنا له انما هو للمشهود عليه تقبل منهما ويقضي للمدعي
بالساحة دون البنا وان قالا ذلك بعد القضا كان عليهما قيمة البنا للمقضي عليه لان اسم الدار
يتناول البنا تبعا فادا بينا ذلك قبل القضا كان ذلك عذرا له تعيين المحتمل رجلان قالا لا
لا شهادة لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر في المنتقى انه يجوز شهادتهما وعن محمد اذا قال لا شهادة لفلان
عندي في امر او قال لا علم لي بهذا ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته وكذا لو ان رجلين قالا كل
شهادة نشهد بها لفلان على فلان فهو زور ثم جا فشهدا وقالا لم نذكر حين قلنا ثم تذكرنا
جازت شهادتهما ولو قال المدعي ليس لي على دعواي بهذا الحق بينة ثم جا ببينة ذكر الناطفي
عن محمد انها تقبل وروى ابن سماعة عن ابي حنيفة انها لا تقبل لانه اكذب شهوده ولو
قال ليس لي عند فلان شهادة ثم جا به فشهد لا تقبل شهادته وروى الحسن عن ابي حنيفة انها
تقبل وعن ابي يوسف في النوادر رجل جا بكتابين على رجل مكتوب في احدهما ان لفلان
عليه الف درهم لا شي له عليه غيره ومكتوب في الاخرى عليه مال كثير لا شي عليه غيره ولا
وقت ولا تاريخ او لم يكن الوقت واحدا وصاحب المال يدعي جميع ذلك فلم المال كله وفي نوادر
ابن رستم لا احكم بشي الا ان يكونا في وقت مختلفين فيجب الاخر والاول باطل ومن الشهادة الباطلة
الشهادة بالمجهول رجل غصب جارية فجا المغصوب منه بشهود فشهدوا ان المدعا عليه غصب جارية
له قال في الاصل تقبل الشهادة ويحبس المدعا عليه حتى يجي بها ويردها على صاحبها فان اصطلح
المشهود عليه جارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه ان جاريته هذه يقضى بها للمغصوب
منه وان انكر الغاصب ان يكون هذه الجارية جارية المدعي وادعاها المدعي لا يقضى بها للمدعي

رجلان قالا لا شهادة لفلان
عندنا ثم شهدا له تجوز شهادتهما

ومن الشهادة الباطلة
الشهادة بالمجهول

ما لم يعد البينة انها هي التي غصبها منه لان البينة الاولى انما تقبل من غير بيان الصفة والقيمة في حكم الجنس لان القضا بالجارية قال الفقيه ابو بكر الاعمش تاويل هذه المسئلة اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب انه غصب منه جارية حتى يكون الثابت بشهادتهم اقرار الغاصب والاقرار بالمجهول جائز ويومر بالبيان في صورة الاقرار لو جاء بجارية وقال هذه تلك الجارية وقال هذه تلك الجارية كان القول قوله اما لو شهدوا على فعل الغصب لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول قال عامة المشايخ تقبل الشهادة على فعل الغصب وان لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حكم الجنس لان القضا بالجارية لان الغصب انما يكون بتبعد من الشهود عادة فلو لم تقبل الشهادة من غير بيان الصفة والقيمة ينفتح باب الظلم فان قال الغاصب ما تت تلك الجارية او قال بعتها ولا اقدر على ردها فان صدقه المغصوب منه في ذلك وطلب منه القيمة يقضي له بالقيمة وان كذبه يحبس الغاصب حتى يمضي زمان يقع عند القاضي انه عاجز عن ردها وفي كرنة الجامع ان الشهادة على الغصب مقبولة وان لم يذكروا قيمته وفي كرنة الاصل رجل قال لغيره اودعتك عبدا او امة وقال المستودع ما اودعتني الامة وقد ماتت فاقام المدعي البينة فشهدوا على انه اودعه عبدا وامة ضمن المدعا عليه قيمة العبد بجحوده ايداع العبد ولا يضمن قيمة الامة بهلاكها عند المودع وقالوا انما تقبل البينة على الايداع اذا وصفوا العبد والقاضي يعرف مقدار قيمة مثل ذلك الموصوف وان لم يعرف القاضي ذلك سال المدعي اقامة البينة على مقدار القيمة اما اذا شهدوا انه اودعه الامة وعبدا ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم قالوا على قياس مسئلة الغصب ينبغي ان تقبل ويحبس حتى يجيء به كما في الغصب وقال بعضهم لا تقبل الشهادة في فصل الوديعة اصلا وتقبل في فصل الغصب ووجه قولهم ان في فصل الغصب يكون بتبعد عن الشهود عادة فلو لم تقبل شهادتهم من غير بيان الوصف لا يمكنهم ادا الشهادة فيجعلت الجهالة كان الضرورة ولا ضرورة في الايداع وفي كرنة المنتقى شاهدان شهدا على رجل انه غصب لهذا شاة وله شياه في غنمه تقبل شهادتهما ويقضي عليه بقيمة الشاة ولو شهدا ان شاة لهذا دخلت في غنم هذا لا تقبل شهادتهما شاهدان شهدا على رجل انه غصب منه ثوبا واختلفا في لونه لا تقبل

الشهادة على الغصب مقبولة وان لم يذكروا قيمته

شهادتهما وانما لا تقبل لان بيان اللون شرط لقبول الشهادة على الغصب بل لانهما اذا اختلفا في اللون يختلف في المغصوب فانما شهد كل واحد منهما على ثوب اخر ويجوز ان تقبل الشهادة من غير بيان ولو اختلفا في البيان لا تقبل كما لو شهد شاهدان على محدود وذكرا الحدود الثلث وسكتا عن الرابع جازت الشهادة عندنا ولو بينا الحد الرابع واختلفا فيه لا تقبل شهادتهما ونظاير هذا كثيرة رجلان شهدا ان لهذا الرجل في هذه الدار الف ذراع فاذا الدار خمسماية ذراع بطلت شهادتهما لظهور الكذب في شهادتهما وكذا لو شهدا ان لهذا في هذا القراح عشر جربة فاذا القراح خمس جربة رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد بالف درهم ونقدتك الثمن فانكر المدعا عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعي شاهدان على اقرار البايع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدي زيد وشهد شاهدان اخران ان هذا العبد اسمه او اقر البايع ان اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البايع فان حلف رد الثمن لان قبض الثمن ثبت بشهادة الشهود على اقرار البايع بالقبض ان نكل البايع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد شاهدان ان البايع اقر انه باع عبده زيدا المولد فنسبوه الى شيء يعرف به من عمل او صناعة او حلية او عيب ووافق ذلك لهذا العبد قال هذا والاول في القياس سواء لكني استحسن اذا نسبوه الى معروف ان اجيزه وكذلك الامة رجل ادعى انه وارث فلان الميت واقام شاهدين فشهدا انه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فان القاضي يسالهما عن النسب ولا يقضي قبل السوال لان الوراثة مختلفة اختلاف اسبابها والقضا بالمجهول متعذر فان مات الشاهدان او غابا قبل ان يسالهما لا يقضي القاضي بشيء ولو اقام المدعي شاهدين انه وارثه وان قاضي بلد كذا فلان بن فلان قضى بانه وارثه لا وارث له سواه فاشهدنا على قضائه ولا ندري باي سبب قضى بوراثته فان هذا القاضي يسال المدعي عن السبب الذي قضى له القاضي فان بين له سببا قضى له بالميراث لان قضا القاضي يحمل على الصحة ما امكن ولا ينقض بالشك فيقضي له بالميراث ولا يقضي بالسبب الذي بين المدعي لان هذا القاضي لا يدري ان القاضي الاول قضى بذلك السبب ام لا رجل ادعى على

رجل انه شج وليه فلانا موضحة عمدا فمات منها فشهد الشهود على الموضحة وقالا لا ندري مات او لم يمت ذكر في المنتقى انه يجوز شهادتهما على الموضحة ان اقتصا على الموضحة فاز
اذا شهد الشهود لرجل بدار في يد رجل فقالا لا نعرف الدار ونقف على حدودها ونذكر حدودها اذا اشتبنا اليها لكنا لا نعرف اسماء الحدود فاذا انتهينا اليها لكنا لا نعرف اسماء الحدود فاذا انتهينا اليها نبين حدودها ونعرف انها لهذا المدعي وفي ملكه وفي يد هذا المدعا عليه فان القاضي يقبل ذلك منهما اذا عدلا فيبعث القاضي مع المدعي والمدعا عليه واميني له ليقف الشهود على الحدود بحضرتهما فاذا وقفا عليها وقالا هذه حدود الدار التي شهدنا بانها لهذا المدعي فهذه تلك الدار وحدودها ثم يرجعون الى القاضي فيشهد الاميناء انهم وقفوا على الدار ويشهدان على اسماء الحدود فحينئذ يقضي القاضي بالدار التي يشهد بها الشاهدان بشهادتهما وكذا القرية والحانوت وجميع الضياعات والعقارات ولو شهدا ان الدار التي في بلدة كذا في محلة فلان يلاصق دار فلان الفلاني في يد فلان المدعا عليه هذا لهذا المدعي وفي ملكه لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي للقاضي انا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار واتى بشاهدين يشهدان ان حدودها كذا وكذا اختلف في جواب هذه المسئلة في النسخ ذكر في بعضها ان القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في المسئلة الاولى وذكر في بعضها انه لا تقبل ولا يحكم بها للمدعي لان الشهادة الاولى في هذه المسئلة ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية وكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرية والحانوت وجميع العقارات ثم قال في الكتاب وهذا كله اذا لم يكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة باسم رجل نحو دار عمرو بن حريث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة فشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكرا الحدود لا تقبل شهادتهما في قول ابي حنيفة وتقبل في قول صاحبيه والضيعة اذا كانت مشهورة فهو على هذا الخلاف ايضا واجمعوا ان الرجل اذا كان مشهورا كشريح ابي حنيفة وابن ابي ليلى رحمهما الله لا يحتاج فيه الى ذكر الاسم والنسب فان لم يكن العقار مشهورا فشهد الشهود على حدود ثلثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحسانا ويقضي بها للمدعي ويجعل الحد الثالث محاذيا للحد الاول

اجمعوا ان الرجل اذا كان مشهورا كشريح ابي حنيفة وابن ابي ليلى لا يحتاج فيه الى ذكر الاسم والنسب

وان ذكروا الحدود الاربعة وغلطوا في الحد الرابع لا تقبل شهادتهم قياسا واستحسانا ولو شهدوا ان جميع ما في قرية كذا من الدور والاراضي وغيرها التي هي معروفة للمدعي هذا ميراث له عن ابيه فلان لا نعرف له وارثا غيره ونحن نعرف الحدود جازت شهادتهما بالطريق الذي قلنا فيما تقدم وان كانا لا يعرفان الحدود لا تقبل شهادتهما رجلان شهدا على رجل انه نقض حائطا لفلان ان ذكروا حدود الحائط وبينوا الطول والعرض جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته لان بعد بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضي قيمته بالسؤال عن الاهل قال رضي الله عنه وعندي لا بد من ان يذكروا انه من المدر او من الخشب ويبينوا مواضعه لان الحائط من المدر مع الحائط من الخشب يختلفان اصلا فلا تقبل اصلا رجل ادعى مجرى ماء في ارض رجل او طريقا في دار رجل ذكر في بعض الروايات انه لا يسمع دعواه ولا تقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الاصل انه يسمع دعواه وتقبل الشهادة وان لم يبينوا ذلك رجل له والعرض تسع اولاد اقر في صحته وجواز اقراره ان خمسة من اولاده فلان وفلان وذكر اسمائهم في الصك عليه الف درهم ثم مات بعد ذلك فطلب خمسة من اولاده ذلك وانكر ساير الورثة فشهد الشهود على اقراره بذلك في صحته وقالوا لا نعرف المقر لهم لانهم ما كانوا حضورا عند الاقرار وقالوا ان اقر ساير الورثة باسامي هؤلاء ثبت المال بشهادة الشهود كما لو اقر الرجل لغائب وذكر الاسم والنسب فجا رجل بذلك الاسم والنسب وادعى المال كان المال له وان جحد ساير الورثة اسامي هؤلاء المدعون اقام البينة على انهم يسمون بالاسامي التي ذكرها الشهود فان اقاموا البينة ولم يكن في الورثة سواهم بذلك الاسم يقضي لهم بالمال رجل ادعى على رجل انه استهلك عليه دوابا عددا معلوما فشهد الشهود بذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي ينبغي ان يذكروا الذكور والاناث فان لم يذكروا ذلك لا يخاف ان يبطل الشهادة ولا يقضي بشيء وان بينوا ذلك جازت شهادتهم ولا يحتاج الى بيان اللون لان المنافع يختلف بالذكورة والانوثة لا باللون قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يشترط بيان الجنس كالفرس والحمار والبغل والابل ولا يشترط ذكر الانوثة والذكورة لان الذكر والانثى في الحيوان جنس واحد وقد مر

قبل هذا مسائل المنتقى اذا شهد الشهود ان المدعا عليه غصب شاة لهذا المدعي واد خلها
في غنمه جازت شهادتهم وان لم يذكروا الذكورة والانوثة والشاة اسم جنس يتناول الذكر
والانثى ولهذا لو وكل انسانا ان يشتري له حمارا او فرسا صح التوكيل وان لم يذكر
الذكورة والانوثة وشهود السرقة اذا اختلفوا في الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهم
فذاك لا يدل على انه يشترط بيان الذكورة والانوثة في دعوى الغصب والاستهلاك رجل
ادعى على ورثة ميت مالا واحضر شاهدين فشهدا ان المتوفى اخذ من هذا المدعي منديلا
فيه دراهم ولم يعلما كم وزن الدراهم قالوا ان علم الشاهدان انه كان في الصرة دراهم
حزروها ثم يشهدون مقدار ما يقع عندهم فيها من الدراهم قالوا وينبغي ان يجعلوا جودها
لاحتمال انها مموهة اذا علموا ذلك جازت شهادتهم رجل جاء الى رجل فساومه ثوبا و
دفع الى البائع دراهم واخذ الثوب وافترقا من غير ان يعقدا بيعا بلسانهما جاز ذلك فان
وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة الى الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين
ان يشهدا انه دفع اليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع الا اذا كان بينهما
مقدمات بيع الشهود ان الاخذ والاعطا كان على وجه البيع والقاضي الذي وقع عنده
الخصومة يعتقد جواز البيع بالتعاطي فصل ادعى دارا انه ورثها من ابيه ورجل آخر
ادعى انه اشتراها من المتوفى ذلك فجاء مدعي الشرا بشهود فشهدوا ان الميت باعها منه
ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشرا او مدعي الميراث
فالشهادة جايزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم يكن الدار في يد المشتري
او في يد الوارث اما اذا كانت في يد المشتري او في يد الوارث كانت الشهادة على البيع
بمنزلة الشهادة على البيع والتسليم او الشهادة على البيع والقبض وثمه لا يحتاج الى ذكر ملك
البايع ولان مدعي الشرا والميراث من الميت كل واحد منهما يقر بملك الميت فلا حاجة
الى ذكر ملك الميت كما لو شهدوا ان الميت اقر انها للمدعي ارض رجل ادعى نهرا
ان له حق الشرب من هذا النهر واحضر شهودا فشهدوا ان المدعي كان يجري فيه الماء
لا تقبل شهادتهم انما تقبل اذا شهدوا ان له فيه مجرى الماء او حقا ثابتا وبين ذلك ولو اقر

المدعا عليه فقال للمدعي تجري فيه الماء وانت غاصب وليس لك فيه مجرى الماء وصل
ذلك ام فصل يصير مقرا له باليد ولا تقبل منه دعوى الغصب الا ببينة **فصل**
ومن الشهادات الباطلة شهادة الانسان على فعل نفسه اذا شهد القاسمان فيما اقتسما جازت
شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد لا تقبل شهادتهما وصورة ذلك
اذا اقتسما الدار بين الوارثين ثم شهدا ان هذا النصف لهذا الوارث وهذا النصف
لهذا الوارث الآخر اذا وقع ذلك في قسمتهما وانما تقبل الشهادة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
لان الملك لا يثبت بقسمتهما ما لم يتراضيا على ذلك او يستعملان القرعة رجلان شهدا ان فلانا
امرنا ان نبلغ فلانا ان فلانا وكله ببيع عبده فاعلمناه قال ابو يوسف يجوز شهادتهما
ولو قالا لا نشهد ان زوج هذه المراة قال لنا خيرا امراتي فلانة فخيرناها فاختارت
نفسها لا تقبل شهادتهما ولو شهدا على رجل بمال قبضه من رجل ثم انكر قبضه فقالا نحن وزناها
عليه ان كان رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا لا يجوز وفي
بعض الروايات لا يجوز شهادة كال في الكيل او شهادة الذي ذرع في المذروع رجل ادعى
دارا في يد رجل فشهد له شاهدان بها وان المدعي استاجرهما على بنائها وغير ذلك مما لا
يجب عليهما الضمان في ذلك جازت شهادتهما وان قالا استاجرنا على هدمها فهدمناها
لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعي ويضمنان قيمة البناء للمدعا عليه وفي كراهية طلاق الاصل لو
شهدا ان فلانا قال لامراته انت طالق ان كلمت فلانا وفلانا لانفسهما فشهدا انهما قد كلمتها
او شهدا انه قال لهما نعم فكلمتا فلانة امراتي فهي طالق وانهما قد كلماها كانت شهادتهما
باطلة وكذا لو شهدا على رجل انه قال لعبده فلان ان كلمت الشاهدين فانت حر وانهما قد
كلماه فشهادتهما باطلة ولو شهدا انه قال لعبده ان دخلت دار هذين الشاهدين فانت
حر وانه قد دخل دارهما فشهادتهما جايزة ولو حلف ان لا يقرضهما شيئا فشهدا انه قد
اقرضهما جازت شهادتهما ولو شهدا انه حلف بعتق مماليكه ان لا يستقرض شيئا ابدا فشهدا
انهما قد اقرضاه لا يجوز شهادتهما ولا يعتق العبد ولو شهدا انه حلف ان يستقرض شيئا ابدا
وانه قد طلب منهما ان يقرضاه ولم يقرضاه جازت شهادتهما ولو حلف ان لا يهدم دار هذين

شهدوا ان المدعي كان يجري فيه الماء لا تقبل شهادتهم

اولا تقطع يدهما فشهدا انه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما وذكر في طلاق الاصل لو شهدا على
رجل انه امرهما ان يزوجاه فلانة وانهما قد فعلا ذلك جازت شهادتهما رجل قال ان
دخل داري احد فامراته طالق فشهد ثلثة انهم دخلوا داره قال ابو يوسف ان قالوا دخلنا
جميعا لا تقبل شهادتهم وان قالوا دخلنا ودخل هذا معنا جازت شهادتهم وسئل ابن ابي
يوسف عن هذه المسئلة فقال اذا شهد اربعة او ثلثة انا دخلنا جميعا تقبل شهادتهم وان كانا
اثنين لا تقبل فقال له الحسن بن زياد اصبت فالتفت اباك رجلان شهدا على رجل انه قال لهما
ان مسستما جسدي فعبدي حر فشهدا انه قد مس جسدهما قال محمد لا تقبل شهادتهما ولو شهدا
انه قال ان مسستما ثيابي فعبدي حر فشهدا انه قد مس ثيابهما جازت شهادتهما قالوا اذا
اراد الشهود في هذه المسايل ان يشهدوا بالعتق فطريقهم ان يشهدوا بالعتق لا غير
وكذلك رجل له شهادة على كتاب بعضه ميت وله فيه وصية قال الفقيه ابو بكر البلخي
ينبغي ان يقول اشهد على جميع ما في الكتاب الا هذا او يضع يده على ما اوصى له وعن ابي القاسم
اذا ادعت امراة على ورثة الزوج بعدها فانكر الورثة نكاحها وكان الشاهد تولى تزويجها
قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه رجلان شهدا على رجل انه قال ان كلمت
اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ابو يوسف ان كان الاب مقرا
انه قد كلمه فالشهادة باطلة وكذا لو كان الاب غايبا او ميتا وان كان الاب حاضرا منكرا
جازت الشهادة وكذا لو كانت اليمين على ضربه ولو شهدا انه قال عبدي حر ان ضربتكما
فشهد شاهدان سواهما انه قد ضربهما لم تجز شهادتهما وكذا ان اقر المشهود عليه بضربهما وانكر
اليمين رجل عليه الف درهم لرجل فوزن الغريم الفا ووضعها بين يدي الطالب وقال خذها
فقد اوفيتك فقال الطالب لرجل حضرنا ولني هذه الدراهم ففعل ثم شهد على المقتضي انه هو
الذي دفع اليه الف درهم جازت شهادته رجلان شهدا على رجل انه قال لهما ولرجل آخر
ايكم طلق امراتي فهو جائز او قال امرها في ايديكم فايكم طلقها فهو جائز والزوج يجحد ذلك لم تجز
شهادتهما ولو اقر الزوج بالامر وشهد اثنان على طلاق الثالث لم تجز شهادتهما من قبل انهم
شركا في الوكالة فاذا اشتركوا في الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على البعض له ولا عليه قال

ابو

ابو حنيفة في الكتابين شهدا ان هذا باع من هذا كر حنطة وكلناه نحن للمشتري بامر
البايع فشهادتهما باطلة رجلان اشتريا ثوبا من رجل ونقداه الثمن او لم ينقداه حتى شهدا
ان البايع اقر ان هذا الثوب لهذا المدعي امرني ببيعه والمدعي يصدقه قال محمد لا تقبل شهادتهما
محضر ضاع من ديوان القاضي وفيه شهادة الشهود بحق والقاضي لا يذكر فشهد عنده كاتباه
ان شهوده هذا شهدوا بكذا لا ينبغي للقاضي ان يقضي بشهادتهما ولو ضاع سجل من ديوان
القاضي فشهد كاتباه عنده ان هذا اقر عندك لهذا بكذا فان القاضي يقبل ذلك وكذا
لو ضاع اقرار رجل لرجل فشهد عند القاضي كاتباه ان هذا اقر عندك لهذا بكذا
وقد سمعناه فان القاضي يقبل ذلك لان في مسئلة المحضر شهد الكاتبان على شهادة الشهود
فالشهادة على الشهادة لا تقبل بدون التحميل ولم يوجد وفي مسئلة السجل والاقرار شهدوا
على حق محكوم به او على اقرار الخصم فجازت شهادتهم ذمي مات فشهد عشرة من النصارى انه
اسلم لا يصلى عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين ولو كان لهذا الميت ولي مسلم
وبقية اوليائه كفار من اهل دينه فادعى الولي المسلم انه اسلم وانه اوصى اليه واراد ان ياخذ
ميراثه وشهد اثنان من اهل الكفر بذلك ياخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما لان شهادتهم على
الاسلام في حكم الميراث قامت على اولياء الكفار وشهادة بعضهم على البعض حجة ويصلى
عليه بشهادة الولي المسلم ان كان عدلا ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي يصلى عليه بقول
وليه المسلم ولا يكون له الميراث ولو شهد رجل وامراتان من اهل الاسلام انه اسلم وهو يجحد يجبره
الامام على الاسلام ويحبسه ولا يقتله لان فيما لا يقبل بشهادة النساء ولو شهد عليه ذميان
انه اسلم فشهادتهما باطلة لانه مرتد في زعمهما وشهادة الذمي على المرتد باطلة وكذا العبدان
والمحدودان في القذف ولو شهد على نصراني اربعة من النصارى انه زنى بامة مسلمة فان شهدوا
انه استكرهها حد الرجل وان قالوا طاوعته درئ الحد عنهما ويعزر الشهود لحق الامة المسلمة
لان في الوجه الاول لم يشهدوا عليها بالحد فبقيت شهادتهم شهادة على الذمي فتقبل وفي الوجه الثاني
شهدوا على المسلمة بالحد فبطلت شهادتهم في حقها واذا بطلت في جانب المراة بطلت في حق الرجل
وانما يعزر الشهود لانهم قذفوا الامة فلعدم احصان المقذوف لم يجب الحد على الشهود فيجب التعزير

محضر ضاع من ديوان القاضي

شهادة الذمي على المرتد باطلة

وكيلا في مجلس القضاء اذا ادعى الموكل على غريم موكله ان الموكل على هذا كذا فقال المدعا عليه
قد قضيته فانكر موكل المدعي القضاء فشهد هذا الوكيل مع رجل آخر انه قد قضاه قالوا
لا تقبل شهادة الوكيل لانه ادعى المال عليه بحكم الوكالة فاذا شهد في المجلس على قضاء الدين كان
متناقضا فلم تقبل شهادته وفرقوا بين هذا وبين ما هو مذكور في الكتاب رجل ادعى على
رجل مالا انه اقرضه فجحد المدعا عليه المال فاقام المدعي شاهدين فشهد احدهما انه اقرضه
وشهد الآخر انه اقرضه ثم قضاه فانه يقضي بالقرض بشهادتهما وشهادة الذي شهد بالقرض
والقضاء لم يبطل شهادته بالقرض ووجه الفرق في ذلك ان شاهد القرض والقضاء لم يشهد
بقيام الدين للحال وانما شهد بالقرض فلم يكن متناقضا اما في مسئلتنا وكيل المدعي ادعى عليه
المال للحال فاذا شهد على القضاء كانت شهادته على القضاء مبطلا دعواه الدين بحكم الوكالة
امراة وكلت رجلا ليطلب مهرها من الزوج فادعى الزوج الخلع فشهد الوكيل مع آخر
على انها اختلعت على كذا لا تقبل شهادة الوكيل لما انه مبطل دعوى الوكيل وهو نظير ما ذكر
في الكتاب رجلان شهدا على رجل لعبد في يده فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد ادعاه قبل
هذا بطلت شهادته لمكان التناقض

شهدا لعبد [illegible] فاقام
المشهود عليه البينة ان الشاهد
ادعاه قبل هذا

باب

من الشهادة التي يكذب المدعي شاهده في بعض ما شهد له وفي الباب فصول اربع **فصل**
في الشهادة التي تخالف الدعوى الشهادة **فصل** في اختلاف الشاهدين **فصل**
في تعارض البينتين على الموت في وقت مختلفين **اما الفصل الاول**
وهو فصل الشهادة التي تخالف الدعوى الاصل فيه ان الشهادة على حق العبد اذا خالفت
الدعوى بطلت لان الدعوى شرط لهذه الشهادة وفيما خالفت لم توجد الدعوى فبطل
ضرورة وتكذيب الشاهد في بعض ما شهد له يمنع الشهادة لما قلنا والاصل في تعارض
البينتين ان القاضي اذا تيقن بكذب احد الفريقين لا يقضي وعند التعارض ليس احد الفريقين
في تعيينه للكذب اولى من الآخر فلا يقضي بهما ثم جئنا الى المسائل اما الشهادة اذا خالفت
الدعوى فهو على وجوه اما ان كان المدعا به دينا او ملكا او عقدا فان كان دينا فشهدوا باقل
مما ادعاه المدعي نحو ما اذا ادعى الفا وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة يقضي بخمسمائة من غير دعوى التوفيق

وكذا لو ادعى الفا وشهدوا بخمسمائة يقضي بخمسمائة ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف والآخر
بخمسمائة لا يقضي بشيء في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان عنده اتفاق الشاهدين على المشهود
به شرط ولم يوجد بخلاف ما تقدم لان ثمة اتفق الشاهدان على خمسمائة والموافقة بين
الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده فتقبل شهادتهما على الخمسمائة بغير توفيق ولو ادعى
خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة لا يقضي بشيء عند ابي حنيفة لان خمسة عشر
كلمة واحدة تذكر بغير حرف العطف معنى غير العشرة فلم يتفقا على العشرة فلا تقبل
بخلاف ما لو ادعى الفا وخمسمائة فشهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة فانه يقضي بالالف
لان الفا وخمسمائة تذكر بحرف العطف وكانت الالف مذكورة في شهادتهما فيقضي بما
اتفقا عليه وان ادعى الفي درهم فشهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل شهادتهما في قول
ابي حنيفة لان الالف غير الالفين فلم يتفقا على شيء واما اذا كان المشهود به اكثر مما ادعاه
المدعي نحو ما اذا ادعى الفا فشهدا بالف وخمسمائة او شهدا بالفي درهم لا تقبل شهادتهما بغير
توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة فان وفق فقال كان لي عليه الف وخمسمائة الا اني ابرأته
عن خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم بها الشهود تقبل شهادتهم حينئذ لانه وفق
بين الدعوى والشهادة بامر محتمل وكذلك الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة
لان الشيء انما يحتاج الى اثباته بالبينة اذا كان سببا لا يتم به ولا يتفرد باثباته كما لو ادعى الملك
بالشراء فشهد الشهود بالهبة فانه ثمة يحتاج الى اثباته بالبينة اما الابراء يتم به وحده
فلو اقر بالاستيفاء يصح اقراره ولا يحتاج الى اثباته بالبينة لكن لا بد من دعوى التوفيق
هنا استحسانا والقياس ان التوفيق اذا كان ممكنا يحمل عليه وان لم يدع التوفيق تصحيحا
للشهادة وصيانة لكلامه فوجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة صورة فان
كان التوفيق مرادا يزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا لا يزول بالشك فاذا ادعى التوفيق
ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان محمدا اشترط في بعض
المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق او ذلك
جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق ولو قال المدعي ما كان لي عليه الا الف درهم قط لا تقبل

شهادتهم ولو قال ادعى خمسمائة فشهد له الشهود بالف فقال الطالب انما لي عليه خمسمائة وقد
كانت الفا فقبضت منها خمسمائة وصل الكلام او فصل فشهادتهما بخمسمائة جائزة ولو
قال لم يكن لي عليه الا خمسمائة بطلت شهادتهما رجلان شهدا لرجل على آخر بقرض الف درهم
فشهد احدهما انه قد قضاها ذكر في الجامع الصغير انه تجوز شهادتهما على القرض وذكر الطحاوي
عن ابي يوسف رحمهما الله انه لا يثبت القرض وذكر في المنتقى رجلان شهدا ان لهذا على هذا
الف درهم قد قبض منها مائة وقال الطالب لم اقبض منه شيئا قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله
يقضى بالالف ويجعل مقبضا للمائة وذكر في العيون رجلان شهدا على رجل بالف درهم وقالا
قد قضاه خمسمائة وقال الطالب لي عليه الف وما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة على
الدين ولو صدقهما في القضاء او قال شهدا بالالف بحق وبخمسمائة بباطل او بزور وقال ان عدلا جاز
الا في قوله شهدا بباطل او زور وقال زفر لا تجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف
اذا شهدا للمدعي بالف وشهدا ان للمدعى عليه على المدعي الف دينار والمدعي ينكر الدينار هذا اذا
كان المدعى به دينا فان كان المدعى به ملكا وشهدوا باقل مما ادعى بان ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار
جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف من غير توفيق لما قلنا في الدين وكذا لو ادعى دارا في يد رجل
انها له فشهد الشهود انه اشتراها من الذي في يديه جازت شهادتهم لانه لما ادعى ملكا مطلقا
فقد ادعى الملك في الحال وفيما مضى والشهود اذا شهدوا بالشراء فقد شهدوا له بالملك في الحال
فكانت شهادتهم باقل مما ادعى وما شهدوا به يصلح بيانا لما ادعاه المدعي فانه لو قال هي لي لاني
اشتريتها من ذي اليد يصح ويكون آخر كلامه بيانا للاول بخلاف ما اذا ادعى اولا النتاج
وشهد الشهود انها له اشتراها من ذي اليد لا تقبل شهادتهم الا ان يوفق فيقول نتجت
في ملكي الا اني بعتها منه ثم اشتريتها فان لم يدع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم
لان دعوى النتاج على ذي اليد لا يحتمل دعوى ملك حادث من جهته فانه لو قال هذه الدابة
ملكي بالنتاج من جهة ذي اليد لا يصح كلامه فلا يمكن ان يجعل آخر كلامه بيانا للاول فلا يقبل
الشهادة بدون التوفيق ولو ادعى انه له ورثه من ابيه وجاء بشهود فشهدوا انه له ولا يذكروا الفا
ميراثا عن ابيه جازت شهادتهم لانهم شهدوا له باقل مما ادعى هذا اذا شهدوا بالملك بالقد

ع

اذا كان المدعى به ملكا

تما

ادعى وان شهدوا بالكل كما لو ادعى دارا انه في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي
اليد وهو يملكها فجحد المدعى عليه فجاء المدعي بشهود فشهدوا انها له لا تقبل شهادتهم لان المدعي
ادعى ملكا حادثا لا يظهر فيه حق الزوائد والشهود شهدوا بملك مطلق والملك المطلق
يظهر فيه حق الزوائد وفيه رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كانهم شهدوا له بالزوائد ايضا
فلا تقبل شهادتهم واشار محمد في الكتاب الى معنى آخر فقال المدعي اقر بالملك لمن ادعى الشراء
منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل
شهادتهم وكذا لو ادعى ان الدار له الا هذا البيت فشهدوا ان جميع الدار له لا تقبل شهادتهم
الا ان في هذه الصورة اذا وفق فقال كان كل الدار لي الا اني بعت هذا البيت منه ولم
تعلم به الشهود تقبل شهادتهم ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لانه اقر على نفسه بزوال البيت
عن ملكه وعلى جواب القياس يحمل على التوفيق وان لم يدع ولو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ
سنة فشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى المدعي انها له منذ عشرين
سنة والشهود شهدوا انها له منذ سنة جازت شهادتهم اما اذا كان المدعى به عقدا او سببا من
اسباب الملك رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد فجاء بشاهدين
فشهدا ان فلانا ذلك وهبها له وقبضها وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشتريتها
منه فجحدني ثم وهبها لي بعد ذلك واقام البينة على ذلك قبلت شهادتهم ولا تقبل قبل التوفيق لوجود
المخالفة صورة ومعنى اما الصورة فظاهر واما المعنى فلان الملك الحاصل بالهبة غير الملك
المستفاد بالشراء لان الهبة تفيد الملك بغير عوض ولا يكون فيه خيار الرؤية والعيب ولا يكون
لازما ولا يكون مضمونا فيه في الصحيح عند الاستحقاق والشراء يثبت جميع ذلك والتوفيق وان كان
محتملا الا ان هذا النوع من التوفيق لا يثبت من غير دعوى لانه يحتاج الى نقض الذي ادعاه
اولا والى اثبات عقد يشهد له الشهود فيكون في الحمل على هذا انشاء الخصومة والقاضي نصب
لقطع الخصومات لا لانشائها وهذا النوع من التوفيق كما لا يثبت بدون الدعوى لا يثبت
بمجرد الدعوى وانما يثبت اذا اعاد البينة على التوفيق بخلاف ما تقدم لان هنا اقر بالملك
لغيره ثم ادعى الهبة ودعوى الهبة دعوى على الغير وليس باقرار على نفسه والدعوى لا يثبت

اذا كان المدعى به عقدا

الا بالبينة بخلاف الابراء ونحو ذلك لان ذلك اقرار على نفسه ومنها في الشهود على الهبة
قبل التوفيق لو كانت قبل الدعوى فلا تعتبر وحكي عن الشيخ الامام ابي القاسم الصفار قال
ما لم يأت ببينة انه كان اشتراها من فلان ثم جحد فلان الشراء ثم وهبها منه وقبضها المدعي
لا تقبل ومشايخنا انكروا ذلك وقالوا لو وجد بينة على الشراء لا يحتاج الى دعوى الهبة لكن لا بد
ان تقيم البينة على الهبة والقبض بعد الشراء اما لو ادعى الهبة في وقت قبل الشراء لا انه في التوفيق
لو ادعى الهبة بعد جحد الشراء فاذا اقام البينة ان اباه فلان مات وتركها ميراثا له منذ سنة فجحد المدعى عليه
المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها من الذي في يديه منذ سنتين وادعى ذلك لا تقبل هذه الشهادة
الا ان يوفق فيقول اشتريتها من ذي اليد منذ سنتين كما شهدوا ثم بعتها من ابي ثم مات
ابي فورثتها منه فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بذلك يقضى له ولا يثبت هذا التوفيق
ما لم يشهد الشهود بالبيع من ابيه لانه دعوى البيع من ابيه دعوى على الاب فلا يثبت الا بالبينة
وكذا لو ادعى الارث اولا فشهد الشهود بالهبة او الصدقة مكان الشراء لا تقبل ما لم يوفق
عبد في يد رجل ادعى رجل الذي في يديه تصدق به عليه منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يديه فجاء المدعي
بشهود فشهدوا انه اشتراه من ذي اليد منذ سنتين لا تقبل الا ان يوفق فيقول اشتريته منه
منذ سنتين ثم بعته منه ثم تصدق به علي منذ سنة فاذا وفق على هذا الوجه فشهد الشهود بالبيع
منه ثم بالصدقة يقضى له ولو ادعى اولا الشراء من ذي اليد منذ سنة فشهد الشهود بالصدقة منذ
سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل الا ان يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنتين وقبضته ثم بعته
منه منذ سنة ثم اشتريته وشهد الشهود له بذلك ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد شهوده انه اشتراه
منه منذ شهر لا تقبل الا ان يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنة وقبضته ثم وصل اليه بسبب من
الاسباب وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه واثبت بالبينة قبلت
بينته ولو ادعى ميراثا على ابيه منذ سنة وشهد الشهود انه اشتراه من ذي اليد بعدما قام
من عند القاضي لا تقبل فان وفق فقال جحدني الميراث فاشتريته منه الآن قبلت بينته لكن
اذا اعاد البينة على ذلك لان الشراء من ذي اليد دعوى على ذي اليد فلا يثبت بدون البينة
والشهادة الاولى كانت قبل الدعوى فلا تعتبر ولو ادعى امة في يد رجل وقال اشتريتها

البينة على هبة وقت
قبل الشراء كان متناقضا
ولو ادعى دارا في يد رجل
انها كانت صح

منه بعبدي هذا منذ شهر فجحد البائع ذلك وجاء المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها
منه بالف منذ عام من عند القاضي لا تقبل لمكان المخالفة الا ان يقول اشتريتها بالعبد
منذ شهر ثم جحدني فاشتريتها منه بالف درهم بعد ذلك فاذا وفق على هذا الوجه واعاد
البينة على الشراء بالالف يقبل ذلك ولو ادعى اولا انه اشتراها منه بالعبد منذ شهر ثم جاء
بشهود فشهدوا انه اشتراها منه منذ سنة او قبل ذلك لا تقبل لمكان التناقض الا ان
يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها منذ شهر
فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له ولو ادعى
دارا في يد رجل انها له فجاء بشاهدين فشهد احدهما انها داره ورثها عن ابيه وشهد الآخر
انه ورثها عن امه فالشهادة باطلة لانه لا وجه للتوفيق بين الشهادتين وكذا لو شهد احدهما
انه اشتراها من فلان وهو يملكها وشهد الآخر ان فلانا الآخر وهبها منه وهو قبضها ولا يقال
اذا اطلق الشاهدان في سبب الملك فقد اتفقا على الملك له فوجب ان يقضى له بالملك كما لو قال
لفلان علي الف درهم من قرض فقال المقر له لا بل من ثمن بيع يقضى له بالالف واختلاف السبب لا يضره
وكذا لو شهد انه اقر انه كفل للمدعي بالف درهم عن فلان فقال الطالب قد اقر بذلك لكن
الكفالة كانت عن فلان آخر كانت للمدعي ان يأخذه بالمال وكذا لو شهد انه له بالف درهم من
ثمن جارية فقال البائع انه قد اشهدهما على هذه الشهادة والذي لي عليه الف درهم من متاع
آخر او شهد الشهود على الاقرار بالف من ضمان جارية غصبها منه وقد هلكت لا تقبل هذه
الشهادة بخلاف الاقرار لان السبب انما لا يعتبر اذا كان حكم السببين واحدا كما في
الاقرار فان الالف الواجبة بالقرض والغصب واحد اما هنا حكم السببين مختلف لان
الموروث من الاب يتضمن حقوقا غيرها لا يتضمنه الموروث من الام من قضاء ديون الاب و
تنفيذ وصاياه وغير ذلك فلا تقبل رجل ادعى على رجل خمسمائة فشهد له الشهود
بالف وقال الطالب انما لي عليه خمسمائة وقد كانت الفا فقبضت منه خمسمائة بطلت
شهادتهما رجلان شهدا لرجل على رجل بقرض الف درهم فشهد احدهما انه قد قضاها
ذكر في الجامع الصغير ان شهادتهما على القرض جائزة وذكر الطحاوي عن ابي يوسف انه لا يثبت

القرض ايضا وذكر في المسقا رجلان شهدا ان لهذا على هذا الف درهم قد اقتضى منها
مايه وقال الطالب لم اقتض منها شيا قال ابو حنيفه وابو يوسف رحمهما الله يقضي بالالف ويجعل
مقتضيا للمايه وذكر في العيون رجلان شهدا على رجل بالف درهم وقالا قد قضاه خمسمايه
فقال الطالب ما عليه الف ما قضاني شيا او قال صدقا في الشهادة على الالف واوهما
في الاقتضا او قال شهدا بالالف بحق وبالخمسمايه باطل او بزور قال ان عدلا جاز الالف وقوله
شهدا بباطل او بزور وقال زفر لا يجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا وقد مرت هذه
المسايل قبل هذا اذا شهدا للمدعي بالف وشهدا ان للمدعا عليه على المدعي مايه دينار والمدعي
ينكر الدينار ولو شهد شاهدان لرجل فقالا نشهد ان فلانا هذا غصب عبده ولكنه
قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه لم يرده علي وانما مات عند
الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا رددته عليه وما كان من هذا شي
قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنته القيمه وكذا لو شهدا انه غصبه عبدا له وان مولاه قتله عند
الغاصب فقال المغصوب منه ما قتلته ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما
غصبته عبدا ولا قتل هذا المدعي عبدا له في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا ان لهذا على
هذا الف درهم ولكنه قد ابراه منها وقال المدعي ما ابراته عن شي وقال المشهود عليه ما
كان له علي شي ولا ابراني عن شي قال اذا لم يدع شهادتهما على البراه قضيت عليه بالالف
رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعا عليه ليس في يدي فاقام المدعي بينه فشهدوا ان
الدار في يد المدعا عليه وفي ملكه قال يسال القاضي المدعي فان قال كما شهدوا انه في يده وبه
ملكه فقد اقر له بالدار وان قال صدقوا انها في يده ولا اصدقهم انها في ملكه فلم ذلك ويجعل
المدعا عليه خصما رجل ادعى على رجل الفا فشهد له الشاهدان ان له عليه الف درهم وشهد
احدهما انه اخذ بالالف الا مايه وانكر الطالب فانه يقضي عليه بالف وهذا وما لو شهد احدهما
انه قد قضاه خمسمايه سوا اذا شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود هذا البيت من هذه
الدار لفلان لرجل اخر غير المدعا عليه ليس بمدعيا فقد اكذب شهوده ان قال هذا
قبل القضا لا يقضي له والقول بشي وان كان بعد القضا فقال هذا البيت لم يكن لي انما

وعلى هذا الخلاف ...

هو لفلان قال ابو يوسف لعرت اقراره لفلان وجعلت له البيت ورد ما بقي من الدار
على المقضي عليه ويضمن قيمه البيت للمشهود عليه وللامام ابو يوسف فيها قول اخر انه يضمن قيمه البيت
للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له رجل في يديه عبد ادعى رجل انه اشتراه من
ذي اليد وذو اليد يجحد فجا المدعي بشاهدين فشهدا انه باعه منه ولا ندري اهو
للبايع ام لا جازت شهادتهما ولو جا المدعي بشاهدين فقالا للقاضي العبد لنا باعه المدعا عليه
من هذا المدعي فان القاضي يقضي بشهادتهما للمدعي شاهدان شهدا بشي واختلفا في الوقت
او في المكان او في الانشا او في الاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجاره والطلاق
والعتاق والصلح والابرا وصورة ذلك اذا ادعى الشرا بالف فشهد انه اشتراه منه بالف
الا انهما اختلفا في البلدان او في الايام او في الساعات او في الشهور او شهدا على البيع بالف
فشهد احدهما انه باعه وشهد الاخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق
لو شهد احدهما انه طلقها اليوم والاخر وشهد الاخر انه طلقها امس او شهد احدهما على اقراره
بالف اليوم وشهد الاخر انه اقر بالف امس جازت شهادتهما ولا تبطل الشهادة باختلاف
الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا ان يقولا كنا مع الطالب في موضع واحد في يوم واحد
فاذا اقر بذلك ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان ابا حنيفه قال اجيز الشهاده وعليهم
ان يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال ابو يوسف الامر كما قال ابو حنيفه في القياس وانا استحسن
وابطل هذه الشهادة بالتهمه الا ان يختلفا في الساعتين من يوم واحد ساعات فيجوز ولو اختلفا في
الثياب التي كان على الطالب او المطلوب او المركب او قال احدهما كان معنا فلان وقال الاخر
لم يكن معنا فلان ذكر في الاصل انه يجوز ولا يبطل هذه الشهادة وان كان المشهود به من جنس
الفعل حقيقه وحكما كالغصب والجنايه واختلفت الشهود في المكان او في الزمان او في الانشا
والاقرار لا تقبل شهادتهم ولو كان المغصوب هالكا فشهدا على القيمه شهد احدهما ان قيمه الف
وشهد الاخر على اقرار الغاصب ان قيمته الف لا تقبل شهادتهما وكذا لو اختلف شهود الغصب
شهد احدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب لا تقبل وذكر في الجامع اذا ادعى ملكا
فجا بشاهدين فشهد احدهما انه ملكه وشهد الاخر على اقرار المدعا عليه انه ملك المدعي لا تقبل ولو

اختلف الشاهدان في الوقت او في المكان او في الانشاء او في الاقرار

شهد احدهما انه باعه وشهد الاخر على اقراره بالبيع

شهد احدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب

[illegible]

المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم
وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة فان شهدا على
معاينة القبض واختلفا في الايام والبلدان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله والقياس ان لا تقبل وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وان شهدوا على اقرار الراهن
والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة في قولهم ولو شهدا على الرهن فشهد احدهما
على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن بالقبض لا تقبل هذه الشهادة ويكون الرهن
في هذا بمنزلة الغصب وان اختلف شهود الرهن في جنس الدين او في مقداره لا تقبل كما لو
اختلف شهود البيع في جنس الثمن او في مقداره وان اختلفا في فعل مطلق بالقول كالقرض
واختلفا في المكان او في الزمان لا تبطل الشهادة وان كان القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون القرض
في هذا بمنزلة الطلاق والعتاق واذا اختلف شاهدا القذف ان اختلفا في الاقرار والانشاء
لا تقبل شهادتهما في قولهم ولو اختلفا في الطلاق فشهد احدهما على تطليقتين والآخر على الثلاث
او شهد احدهما على تطليقتين والآخر على تطليقة لا تقبل في قول ابي حنيفة وقال صاحباه وابن
ابي ليلى رحمهم الله جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما على تطليقة ونصف او شهد احدهما
على تطليقة والآخر على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل ولو شهد احدهما
انه قال انت خلية وشهد الآخر انه قال لها انت برية لا تقبل عند الكل ولانهما اختلفا في لفظ
الايقاع وان كان معنى اللفظين واحدا وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد
دخلت وشهد الآخر انه طلقها ان كلمت وقد كلمت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد احدهما
انه طلقها ثلاثا وشهد الآخر انه قال لها انت علي حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل ولو شهد
احدهما انه طلقها نصف واحدة وشهد الآخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل عند ابي حنيفة
وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد الآخر انه طلقها فالشهادة باطلة في قول ابي حنيفة
وعندهما جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما انه قال لها انت طالق وشهد الآخر
انه اقر انه طلقها واختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما ولو شهد احدهما انه قال
ان دخلت فلانة الدار فهي طالق وفلانة معها وشهد الآخر انه قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق

شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض

شهد احدهما على تطليقتين والآخر على الثلث

وحدها وقد دخلت فلانة طلقت وحدها وكذا لو شهدا على التنجيز فشهد احدهما انه طلق
زينب وعمرة وشهد الآخر انه طلق زينب جازت شهادتهما على طلاق زينب رجل ادعى
على مولى العبد انه اذن لعبده في التجارة واقام شاهدين فشهد احدهما على الاذن والآخر
ان مولى العبد رآه يشتري ويبيع ولم ينهه لا تقبل شهادتهما رجل اشترى شيئا فادعى به عيبا
واقام شاهدين فشهد احدهما انه باعه وبه هذا العيب وشهد الآخر على اقرار البائع بالعيب
لا تقبل هذه الشهادة رجل عليه الف لرجل فادعى انه اوفاه دينه واقام شاهدين
شهد احدهما بالايفاء وشهد الآخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى
على رجل غصبا واقام شاهدين شهد احدهما بالغصب والآخر على الاقرار بالغصب وكذا
لو ادعى الغريم الايفاء فشهد شاهد به على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر ان صاحب
المال ابرأ الغريم لا تقبل ولو ادعى الغريم ان صاحب المال ابرأه فشهد احد شاهديه بذلك
وشهد الآخر ان صاحب المال وهب له المال او تصدق به عليه او حلله جازت شهادتهما ولو ادعى
الغريم الايفاء فشهد احد شاهديه على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر على
الهبة والصدقة او التحليل لا تقبل ولو ادعى الغريم الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والآخر
بالصدقة لا تقبل ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد احد شاهديه ان صاحب المال ابرأه في بلد كذا
وشهد الآخر انه ابرأه في بلد اخرى جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم الايفاء فشهدا
ان صاحب المال ابرأه جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم ان صاحب المال ابرأه واقام شاهدين
فشهدا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضي يسأل الغريم عن البراءة كانت
بالاستيفاء او بالاسقاط فان قال كانت بالاستيفاء تقبل وان قال كانت بغيره لا تقبل
وان لم يبين وسكت ذكر في الاصل ان القاضي لا يجبره على البيان لكن لا يقضي بهذه الشهادة
اذا لم يبين لان البراءة بالاستيفاء يكون فوق البراءة بالاسقاط فاذا شهد الشهود باكثر مما ادعى
لا تقبل من غير توفيق بخلاف ما اذا ادعى الغريم الايفاء فشهد الشهود بالابراء او بالتحليل
فان القاضي لا يسأله عن البراءة ويقضي بالبراءة من غير سؤال لان الشهود شهدوا باقل مما ادعى
وفي مثل هذا لا يحتاج الى التوفيق فيقضي من غير سؤال ويكون الثابت بقضاء القاضي براءة

شهد احدهما بالايفاء والآخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء

ادعى الغريم الايفاء فشهدا ان صاحب المال ابرأه جازت شهادتهما

الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بامر المكفول
عنه فادعى الايفاء وشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على
الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع على المكفول عنه بشيء كما لو ابراه المكفول له ولو
ادعى الكفيل الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر بالبراءة جازت شهادتهما لان
الغريم لو كان اصيلا وادعى الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر بالبراءة جازت شهادتهما
فكذا اذا كانت كفيلا ولو ادعى على رجل الفا واقام شاهدين فشهد احدهما ان له عليه
الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف قالوا جازت شهادتهما في قول ابي يوسف رحمه الله
وكل رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة في ذلك
الدين في قول ابي حنيفة والمامور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول في قبض
الدين لا يكون وكيلا بالخصومة فان جاء الوكيل الى المديون فانكر المدعى عليه المال والوكالة
فجاء المدعي بشاهدين فهو على وجهين في وجه يجوز شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة
في قول ابي حنيفة وفي وجه يصير وكيلا بالقبض ولا يصير وكيلا بالخصومة في قولهم اما الوجه
الاول اذا اقام مدعي الوكالة شاهدين فشهد احدهما ان الطالب وكله بقبض دينه من هذا
الرجل وشهد الاخر ان الطالب جراه في ذلك يعني جعله جريا جازت شهادتهما وكذا لو شهد
احدهما انه وكله وشهد الاخر انه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل او شهد احدهما انه وكله
وشهد الاخر انه جعله وصيا له في حيوته جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة
في قول ابي حنيفة وعند صاحبيه يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا في الخصومة واما الوجه الثاني
لو شهد احدهما انه وكله بقبض دينه وشهد الاخر انه ارسله في اخذ دينه او شهد احدهما انه
وكله بقبض دينه وشهد الاخر انه امره بقبض دينه من فلان او شهد احدهما انه وكله وشهد
الاخر انه انابه مناب نفسه او جعله نائب نفسه في قبض الدين او شهد احدهما انه وكله وشهد
الاخر انه جعله وصيا ولم يقل في حيوته او شهد احدهما انه جعله وصيا في حيوته وشهد الاخر
انه جعله وصيا ولم يقل في حيوته او شهد احدهما انه جعله وصيا في حيوته وشهد الاخر انه جعله
وصيا ولم يقل في حيوته لا تقبل شهادتهما لان قوله جعلته وصيا يكون على النيابة بعد الموت ففي هذه

ادعى على رجل الف درهم واقام شاهدين فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف
الوكيل بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة

المسئلة الاخيرة لا تقبل شهادتهما وفيما سواها جازت شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة عند
الكل ولو شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على الوكالة
ولا يثبت العزل

فصل في تكذيب الشهود

المدعي اذا كذب
الشهود فيما شهدوا له او في بعضه لا تقبل شهادتهم اما لانه يفسق الشاهد ولان الشهادة
لا تقبل بدون الدعوى وفيما كذب لم يوجد الدعوى واذا تكلم المدعي بكلام يحتمل ان يكون
تكذيبا ان كان ذلك قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعد القضاء لا يبطل قضاؤه الا ان يكون
تكذيبا للشاهد قطعا رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة وقضى له القاضي ثم اقر
المقضي له انها دار فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها وصدقه فلان في ذلك او كذبه لا يبطل
قضاء القاضي ولان قوله هي لفلان لا حق لي فيها يحتمل النفي من الاصل فيكون اكذابا للشهود و
يحتمل انه لا حق له فيها لان المقضي له ملكها منه بعد القضاء وان كان ذلك في مجلس القضاء بان
كان باعه من المقر له قبل القضاء على انه بالخيار ثلثة ايام ثم غصبها المقضي عليه ثم استقضى حتى قضى
له ثم بعد القضاء مضى للمقر له ولا يبطل القضاء بالشك ولو قال المقضي له بعد القضاء
هذه الدار لفلان لم يكن لي قط فالمسئلة على وجهين اما ان بدا بالاقرار وثنى بالنفي فقال
هذه الدار لفلان لم يكن لي قط او بدا بالنفي وثنى بالاقرار فقال هذه الدار ما كانت لي قط
ولكنها لفلان وكل ذلك على وجهين اما ان صدقه المقر له في جميع ذلك او صدقه في الاقرار
وكذبه في النفي يعني المقر له فقال كانت المقر ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي الآن داري
فان صدقه في جميع ذلك بطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه ولا شيء للمقر له لانهما تصادقا
على بطلان القضاء وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في الاقرار وقال هي لي كانت
للمقر الا انه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري ففي هذا الوجه يكون الدار للمقر له ويضمن
المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدا المقر بالاقرار او بدا بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا
اذا بدا بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح الاقرار واما اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا يصح
اقراره ولو ان المدعي اقام البينة انها داره ثم قال قبل القضاء هذه الدار ليست لي ولكنها
لفلان غير المدعى عليه او قال هي دار فلان لا حق لي فيها وصدقه المقر له في ذلك او كذبه

شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه وكله ثم عزله

فصل في تكذيب الشهود

بطلت بينته ولا يقضي القاضي له لان كلامه هذا يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال
يعني انها دار فلان لاني ملكتها الان فلا يقضي القاضي بالشك الا ان يقول موصولا هي دار
لاني ملكتها منه بعد الشهادة فحينئذ يصح ذلك ولا يمنع القضا وذكر في المنتقى رجل ادعى في
يد رجل متاعا او دارا انها له واقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى اقام الذي في يده
البينة ان المدعي اقر عند غير القاضي انه لا حق له فيه قال ان شهدوا انه اقر بذلك قبل القضاء
بطل القضاء وان شهدوا انه اقر به بعد القضا لا يبطل القضا لان الثابت بالبينة كالثابت
عيانا ولو عاين القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه وذكر في المنتقى رجل في يده
جارية وولدها او رجل في يده دار مبنية جا رجل واقام البينة فشهدوا ان الام للمدعي ولم
يزيدوا على ذلك ولم يذكروا الولد او شهدوا ان الدار والبنا للمدعي او شهدوا بالدار ولم يتعرضوا
للبنا حتى مات الشاهدان او غابا فان القاضي يقضي بالدار او بينا بها للمدعي اما اذا ذكروا
البنا في الشهادة فلا اشكل لان البنا مركب بتركيب قرار فيدخل في ذكر الارض خصوصا في دعوى
الدار فان قضى القاضي بالدار وبنا بها للمدعي فقال المدعي بعد القضا ليس البنا لي وانما
هو للمدعا عليه ولم يزل له او قال ذلك بعد الشهادة قبل القضا كان ذلك اكذابا للشهود
ويبطل القضا والشهادة في الدار والبنا جميعا وان قال بعد القضا البنا للمدعا عليه فليس
هذا باكذاب للشهود وذكر في شهادات الاصل ان الشهود اذا ذكروا البنا في شهادتهم ليصير
مقصودا في الشهادة والقضا فاذا اقر المدعي بالبنا للمدعا عليه كان ذلك اكذابا للشهود
فيبطل القضا والشهادة جميعا وذكر في الاصل لو ادعى دارا في يد رجل انها له وقضى القاضي
له بالدار والبنا ثم ان المقضي عليه اقام البينة ان البنا له قال ان ذكر شهود المستحق البنا
في شهادتهم لا يسمع بينة المقضي عليه وان لم يذكروا يسمع بينته وحكي عن الفقيه ابي جعفر الشهود اذا لم
يذكروا البنا في شهادتهم ينبغي ان يكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي يوسف لا يسمع بينة
المقضي عليه وعلى قول محمد يسمع ولا يكون الاقرار بالبنا اكذابا للشهود وجعل هذه المسئلة
فرعا لمسئلة اخرى ذكرها في الشركة رجل ادعى على آخر انه شريكه شركة مفاوضة واقام البينة
وقضى القاضي بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه ادعى عينا انه ورثه من ابيه ذكروا ان الشهود اذا

اقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر عند غير القاضي انه لا حق له في المدعا

شهدوا بالمفاوضة لا غير لا يصح هذه الدعوى عند ابي يوسف وعند محمد يصح ووجه البنا
على تلك المسئلة ان في مسئلة المفاوضة كل عين من الاعيان التي في يده لم يصر مقضيا به مقصودا
بل صار مقضيا تبعا لصحة المفاوضة وكان نظير البنا مع الارض ههنا وقال غيره لا بل مسئلة
الشهادات على الاتفاق وفرقوا لابي يوسف بين هذه المسئلة وبين المفاوضة والفرق يعرف
في موضعه ثم في رواية الاصل جعل مطلق الاقرار بالبنا للمشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود
البنا في شهادتهم وفي رواية المنتقى فصل فقال ان قال المقضي له ان البنا لم يزل للمقضي عليه او
قال انه ملك المقضي عليه يوم شهد الشهود كان ذلك اكذابا للشهود وان اقر له بالبنا من غير
تاريخ فقال ان البنا للمقضي عليه لم يكن ذلك اكذابا للشهود لانه يحتمل امة في يد رجل وابنتها
في يد غيره فجا رجل واقام البينة على الذي في يده الجارية ان الجارية له وقضى القاضي له بالجارية
لا يكون للمقضي له ان ياخذ الابنة بذلك القضا ومثله لو ان رجلا في يده نخل وثمرتها في يد
غيره جا رجل واقام البينة على الذي في يده النخل ان النخل له وقضى القاضي بها كان للمقضي
له ان ياخذ الثمر بذلك القضا هكذا ذكر في المنتقى رجل اقام البينة على دار في يد رجل انها
دار ابيه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضي بالدار ثم جا رجل آخر وادعى ان الدار داره
اشتراها من ابي المقضي له وصدقه المقضي له فانه يبطل القضا وترد الدار على المقضي عليه
ويقال للمدعي الثاني اقم البينة على المقضي عليه والا فلا حق لك لان المقضي له اكذب شهوده فبطل
قضاء القاضي رجل اقام البينة على دار في يد رجل ان اباه مات وتركها ميراثا له واقام الذي
في يده البينة ان ابا المدعي اقر في حيوته ان الدار ليست له فانه يبطل شهادة شهود الوارث
وكذا لو شهدوا على اقرار الوارث بعد موت ابيه او قبل ذلك ان الدار لم يكن لابيه او اقام الميت
على اقرار الميت الوارث ان اباه مات وليست الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث رجل
مات فاقتسمت ورثته التركة بتراضيهم ثم ادعى احدهم لنفسه على الميت دينا صحت دعواه لان
الدين لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر على الميت بعد القسمة دين لاجنبي ولم
يصل اليه حقه من الورثة كان له ان ينقض القسمة وكذا لو اجاز الاجنبي قسمة الورثة ثم اراد
ان ينقض كان له ذلك وان ادعى بعض الورثة بعد ما اقتسموا الدار ان اباه كان تصدق

ادعى احد الورثة لنفسه على الميت دينا بعد قسمة التركة بتراضيهم

عليه بطايفة معلومة من هذه الدار او لادعى ان والده كان تصدق بذلك على ابنه الصغير
او ادعى عينا من اعيان التركة لنفسه بوجه من الوجوه لا يسمع دعواه لان اقدامه على القسمة
اقرار منه انها دخل تحت القسمة تركة الميت ميراث لهم على الميت فكان ساعيا في نقض ما قضى دعواه
وان ظهر بعد القسمة شريك في التركة بان ظهر وارث آخر وكانت القسمة بتراضيهم لا بقضاء القاضي
بطلت قسمتهم سواء عزلوا نصيب الغايب او لم يعزلوا فان ظهر بعد القسمة موصى له بالثلث
فان كانت القسمة بتراضيهم لا بقضاء القاضي فكذلك الجواب لان الموصى له بالثلث شريك
الوارث له ان ينقض القسمة وان كانت القسمة بقضاء في حضرة الموصى له بالثلث اختلف فيه
المشايخ قال بعضهم ليس له ان ينقض القسمة لان الموصى له بالثلث شريك الوارث
وفيما اذا ظهر وارث آخر ان كانت القسمة بقضاء القاضي ينفذ على الوارث الغايب
وان كانت بغير قضاء لا ينفذ كذا ههنا وقال بعضهم له ان ينقض القسمة على كل حال
بخلاف الوارث وموضعها كتاب القسمة رجل ادعى دارا في يد رجل انه اشتراها
من ذي اليد فانكر المدعى عليه البيع فلما اقام المدعي البينة اقام المدعى عليه البينة ان
المدعي رد عليه الدار بعيب قبلت بينته وكذا لو ادعى رجل على رجل دينا فانكر المدعى
عليه ثم اقام البينة على الابراء بعد الانكار قبلت بينته وكذا لو ادعى العفو عن القصاص
بعد انكار القصاص ولو ادعى البراءة عن العيب بعد انكار البيع لا يسمع دعواه في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعن ابي يوسف انه يسمع رجل اقام البينة على دار في يد رجل
انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ثم ادعى انه اشتراها من ابيه لا يسمع دعواه ولو ادعى
اولا الشراء من ابيه ثم ادعى الميراث عنه قبلت بينته ولو اقام البينة على دار في يد رجل
انها كانت لابيه مات ابوه يوم كذا وورثها عنه المدعي لا وارث له غيره واقامت امراة البينة
ان اباه تزوجها يوم كذا بعد اليوم الذي ذكر الابن موته فيه وولدت له هذا الولد ثم غاب
بعد ذلك ولها المهر والميراث فان القاضي يقضي لها بالمهر والميراث سواء قضى
القاضي ببينة الابن او لم يقض لان القاضي يقضي ببينة الابن بموت الاب لا بوقت موته
لان حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت انما يتعلق بموت يكون ماله لورثته فصار كان الابن

اقام

اقام البينة على موت الاب ولم يذكروا الوقت وذاك لا يمنع قبول بينة المراة
فان اقامت امراة اخرى بعد ما قضى القاضي ببينة الاولى انه تزوجها بعد ذكر الوقت
قبلت بينتها ايضا لان القضاء ببينة الاولى لا يمنع القضاء ببينة الاخرى ولو ان الوارث
اقام البينة على رجل انه قتل اباه يوم كذا وقضى القاضي بذلك ثم اقامت امراة البينة
انه تزوجها بعد ذلك اليوم لا يقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به وقال بعضهم
فيما تقدم لا يقبل بينة المراة ايضا ويستوي بين القتل وبين ما تقدم من النكاح وفي
ظاهر الرواية الحكم ما قلنا ولو اقامت امراة البينة ان الميت تزوجها يوم النحر
بمكة وقضى القاضي لها ثم اقامت امراة اخرى البينة انه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان
لم يقبل بينتها رجل ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة فيها ثم ادعى هو
بعد ذلك انها لفلان آخر وانه وكلني بالخصومة فيها واقام البينة لا يقبل
بينته لانه مناقض والمناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره فلا
يسمع دعواه الثاني الا ان يوفق ولو ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة
فيها ثم اقام البينة انها له لا يقبل بينته الا ان يوفق ولو ادعى اولا انها له ثم اقام
البينة انها لفلان وكلني بالخصومة فيها قبلت بينته

المناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره

فصل

في الشاهد يشهد بعد ما اخبر بزوال الحق وما لا يحل له ان يشهد والشهادة على
الكتاب رجل كتب صكا وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأه وصيته عليهم
قال علماؤنا رحمهم الله لا يجوز للشهود ان يشهدوا بما فيه وقال بعضهم وسعهم ان يشهدوا والصحيح
انه لا يسعهم وانما يحل لهم ان يشهدوا باحد معان ثلثة اما ان يقرأ الكتاب عليهم او كتب الكتاب
غيره وقرأ الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو لهم اشهدوا علي بما فيه او يكتب هو بين
يدي الشاهد والشاهد يعلم بما فيه ويقول هو اشهدوا علي بما فيه وان كتب بين يدي
الشهود صكا وعرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا علي بما فيه لا يسعه ان يشهد
قال الشيخ القاضي الامام ابو علي النسفي هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم فان
كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدي الشهود والشاهد يعلم ما في الكتاب وسعه ان يشهد وان

صدر

لم يقل له الكاتب اشهد علي بما فيه وانه حسن اليه اشار محمد في كتاب النكاح وهكذي روي
عن ابي حنيفة في النوادر وعن ابي يوسف اذا كتب الصك بين يدي الشهود ثم ادعى الشهد
ولم يعرف الشاهد ما فيه وامر الكاتب ان يشهد بما فيه وسعه ان يشهد لان الكتاب اذا كان
في يد الشاهد يكون محصونا عن التبديل والتغيير والزيادة والنقصان وعن ابي يوسف في
رواية اخرى اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين يدي الشهود وقال اشهدوا علي بما في
هذا الصك فهو جايز وان كتبه غيره وقال هو اشهدوا علي بما فيه لم يجز حتى يقرا عليه ثم يشهدهم
وفي ظاهر الرواية لا يحل لهم ان يشهدوا الا ان يقرا هو الكتاب عليهم او كتب غيره وقرا عليه
وهو يقول اشهدوا علي بما فيه او يكتب بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول اشهدوا
علي بما فيه ولو كتب رسالة منه الى رجل من فلان بن فلان سلام عليكم اما بعد فانك
كتبت الي تتقاضاني الالف التي كانت لك علي وقد كتب قضيتك منها خمسماية وبقي لك
علي منها خمسماية فهذا جايز اذا علم حل لهم ان يشهدوا عليه بذلك وان لم يقل اشهدوا ولو كتب
صكا بين قوم امنين وقال اشهدوا بما فيه ولم يقرا عليهم لا يسعهم ان يشهدوا امراة
اقرت على نفسها بمال لابنتها ولاختها يريد به الاضرار ببقية الورثة والشهود يعلمون
بذلك قالوا وسعهم ان يحملوا الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لها ان تفعل ذلك وحكي
عن ابي القاسم الصفار ان رجلا اخذ من السلطان سوق النخاسين مقاطعة كل شهر
بكذا واشهد شهودا قال الحمد لله عدل المقاطع والقاطع والمقاطع على سبيل الرشاد
ولو شهد الشهود بذلك حل لهم اللعن لانهم شهدوا بباطل وكذا لو شهدوا على اقرار رجل بمال
عرف ان السبب باطل وينبغي ان لا يشهدوا على هذا وكذا في كل اقرار سببه حرام
وباطل رجل جاء الى رجلين من اعوان السلطان فاقر عندهما ان لفلان علي كذا وفلان
من اعوان السلطان ثم طلب منهم الشهادة على هذا الاقرار والمقر يزعم انه انما اقر بذلك
خوفا من المقر له قالوا ينبغي للشاهدين ان يتفحصا عن ذلك فان وقفا على انه كان
عن خوف واكراه لا يشهدان وان لم يقفا على ذلك شهدا على اقراره ويذكر للقاضي انه اقر
وهو مع اعوان السلطان حتى يتامل القاضي في ذلك رجل اقر بين يدي قوم اقرارا صحيحا ان لفلان

امراة اقرت على نفسها بمال لابنتها ولاختها يريد الاضرار لبقية الورثة والشهود يعلمون بذلك

الاعتماد رجل اخذ سوق النخاسين مقاطعة من السلطان كل شهر بدراهم معلومة وكتبوا على ذلك صكا واشهدوا عليه شهودا فالاصل المقاطع والذي قاطع على سبيل الرشاد يعني لا يجوز هذا وليس هذا بطريق السنة وانما هو سبيل ... لغرض السلطان ...

عليه

عليه الف درهم ثم جاء عدلان او ثلاثة الى هولاء الشهود وقالوا لا تشهدوا لفلان عليه بالف
فانه قضاه جميع ما كان عليه كان لهم الخيار ان شاووا شهدوا بذلك وذكروا القضية
للقاضي كيلا يقضي القاضي بالباطل هكذا روي عن محمد وعنه في رواية يشهد انه كان عليه
ذلك ولا يشهد انه عليه اختلف الروايات عن محمد واختلف فيها المشايخ قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل اذا شهد عدلان عند الشاهدان ان صاحب المال قد استوفى دينه او انه
ابرا المطلوب عن دينه لا يسعهما ان يمتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا ان يكونا
سمعا اقرار الطالب بالابراء او بالاستيفاء وهكذا روي عن ابي يوسف في المستقى انه
اذا شهد عند الشاهد رجلان ممن يثق بهما ان صاحب المال قبض حقه ليس له ان يمتنع
عن الشهادة اذا سال الطالب ان يشهد له بحقه قال مولانا رضي الله عنه وعندي
ان كانت الشهادة على اقرار الخصم بالدين يشهد على الاقرار وان كانت الشهادة
على سبب من قرض او غيره يشهد على السبب ولا يشهد على نفس الحق رجل شهد
نكاح امراة او بيع عبد او قتل عمد واقرارا بشي من ذلك ثم شهد عند الشاهد عدلان
ان الزوج طلقها ثلثا بحضرتهما او ارضعتها امراة ولدت وهما صغيران في الحولين
او ان المشتري اعتق الجارية او اعتقها البايع قبل بيعها من المشتري او ان الولي
قد عفا عن دم العمد او ان الميت قد عفا عنه قبل موته ثم انكرت المراة النكاح وانكرت
الجارية ان المشتري لا يسع للشاهد ان يشهد على اصل البيع والنكاح وغير ذلك لانه
لو شهد عند المراة عدلان ان الزوج طلقها ثلثا او شهد عند الامة ان مولاها وهو المشتري
اعتقها لا يسعها ان تدعه يجامعها فكما لا يسع للمراة ذلك لا يسع للشاهدين ان يشهدا على اصل النكاح
وان كان الشاهد بالطلاق وبما ذكرنا واحدا عدلا لا يحل لشاهد النكاح ولا لشاهد
شرا الجارية ان يمتنع من الشهادة الاولى فان الشاهد الواحد لو شهد عند المراة بالطلاق
او عند الامة بالاعتاق لا يحل لها منع الزوج ولا منع المولى عن الجماع وكذا للشاهد لا يحل له
الامتناع من الشهادة ولو كان الطالب هو الذي اقر بقبض الدين او اقر الزوج عند الشاهد
بالطلاق او اقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع اصل الدين فانه يمتنع عن

شهد عدلان عند الشاهدان صاحب المال قد استوفى دينه

الشاهد ولا يحل له ان يشهد وذكر الناطفي اذا شهد عنده شهود النكاح عدلان او شهد عنده بيع
الجارية عدلان ان الزوج طلقها ثلثا او ان مشتري الجارية اعتق الجارية ففي هذين الحكمين
لا يسع لشاهد النكاح ولا لشاهد شرا الجارية ان يشهد على النكاح وعلى شرا الجارية عند جحود
المراة النكاح وعند دعوى الجارية الحرية وانكار المالك وفي العيون سوى بين النكاح والعتق
والعفو وغير ذلك وفي ذكر في المنتقى اذا رايت في يد رجل متاعا او دارا ووقع في قلبك انه له
ثم رايته بعد ذلك في يد غيره وسعك ان تشهد انه للاول وان لم يقع في قلبك حين رايته
انه للاول لم يسعك ان تشهد انه له برؤيتك اياه وان رايته في يده فوقع في قلبك انه لم ايم
في يد غيره ما رايت ان تشهد انه له فشهد عندك شاهدا عدلان انه للذي في يده اليوم كان
هو اودعه الاول بحضرتهما لم يسعك ان تشهد انه للاول وان شهد به عدل واحد وسعك
ان تشهد انه للاول قال لان عند شهادة الشاهدين يقع في قلبه انه ليس للاول فلا يحل له
ان يشهد انه للاول بخلاف ما لو شهد به عدل واحد لان شهادة الواحد لا يزول ما كان
في قلبك انه للاول فلا يحل لك ان تمتنع عن الشهادة الا ان يقع في قلبه ان هذا الواحد صادق
فاذا وقع في قلبك ذلك لا يحل لك ان تشهد للاول وفي ذكر في المنتقى انه اذا راى شيئا في يد انسان
ووقع في قلبه انه له حل له ان يشهد انه له وفي ذكر في الجامع الصغير اذا راى دارا او متاعا في
يد انسان ثم راه في يد غيره حل له ان يشهد انه للاول ولم يذكر وقوع في قلبه انه له ولم يذكر التصرف
مع اليد والصحيح ما ذكر في المنتقى لان اليد محتمل وكذا التصرف فلا يحل له ان يشهد ما لم يقع
في قلبه انه له ثم قال في المنتقى وكذلك كل امر ظاهر يجوز فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح
والغصب اذا وقع في قلبك انه حق ما سمعت من الخبر فشهد عندك عدلان على خلاف ما وقع
في قلبك لم يسعك ان تشهد بما وقع في قلبك الا ان يستيقن انهما كاذبان وان شهد به عندك
عدل واحد وسعك ان تشهد بما وقع في قلبك من الامر الاول الا ان يقع في قلبك ان هذا
الواحد صادق فيما شهد لو ان شهد الشهود فيما يجوز به الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ذلك
ولكنه استشهد عندنا جازت شهادتهم ولو قالوا شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل
شهادتهم ولو شهدوا بالملك وقالوا شهدنا لانا رايناه في يده لا تقبل شهادتهم واذا

سمع الرجل بموت انسان واراد ان يشهد على الموت قال ابو حنيفة ان كان الموت
مشهورا يقع في القلوب انه حق كان له ان يشهد ان فلانا قد مات وان لم يكن موته
مشهورا واخبره عدل انه عاين موته او شهد جنازته حل للسامع ان يشهد ان فلانا
مات فان شهد عند القاضي واخبر انه انما شهد بذلك لان فلانا اخبره لا يقبل
القاضي شهادته وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله عليهم ولا باس
للرجل ان يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقين
احدهما ان يسمع من جماعة كثيرة لا يتصور اجتماعهم على الكذب وفي هذا لا يشترط
العدالة ولا لفظة الشهادة والثاني ان يشهد عنده عدلان بلفظ الشهادة وان لم
يعاين الرجل موت انسان ولكنه راى اهله نعي اليهم وهو يصنعون ما يصنع الناس
بموتاهم لا يحل له ان يشهد بموته بذلك اذا شهد رجلان ان زوج فلانة قتل او مات
وشهد اخران انه حي كانت شهادة الموت والقتل اولى ولو شهد اثنان ان زوج
فلانة طلق امراته والزوج غايب لا يقبل شهادتهما وان شهدا عند المراة حل لها
ان تتزوج بزوج اخر بعد انقضاء العدة ولو شهد عندها رجل عدل انه ارتد والعياذ
بالله لا يحل لها ان تتزوج في رواية السير وفي رواية الاستحسان حل لها ان تتزوج
وفي ذكر في العيون اذا اخبر المراة واحد بموت زوجها او بردته او بالطلاق حل لها ان تتزوج
ولو سمع من هذا الواحد حل له ان يشهد قال لان هذا من باب الدين فيثبت بخبر
الواحد وان لم يوجد لفظ الشهادة بخلاف النكاح والنسب واذا اخبر المراة عدل
بموت زوجها الغايب واخبرها اثنان بحيوته ان كان الذي اخبر بالموت اخبر بمعاينة
الموت او اخبر انه شهد جنازته حل لها ان تتزوج بزوج اخر وان كان اللذان اخبرا بحيوته
ارخا بتاريخ لاحق قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله دينهما اولى ولا باس
للرجل ان يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح فان خرج قوم من بلادك
واخبروا رجالا لا كانوا في اخايب ان فلانا تزوج فلانة على مهر كذا حل للسامعين ان
يشهدوا على النكاح وهل يحل لهم ان يشهدوا على المهر فيه روايتان عن محمد في رواية

يحل لهم الشهادة على المهر كما يحل لهم على النكاح كذا ذكر في المنتقى والعيون لان المهر
تبع للنكاح وكان حكمه حكم النكاح ولكن لو قالوا سمعنا من الذين حضروا العقد ان
المهر كان كذا لا تقبل شهادتهم وفي رواية لا يحل لهم الشهادة على المهر لان المهر مال
فلا يجوز فيه الشهادة بالتسامع والصحيح هو الاول رجل زوج ابنته من رجل في بيت
وفي بيت آخر قوم يسمعون التزويج ولم يشهدهم قالوا ان كان من بيت العقد الى بيت
السامعين كوة راوا الزوج والبنت جاز لهم ان يشهدوا وان لم يروا لا يجوز وان سمعوا
كلامهم وذكر الخصاف في ادب القاضي اذا سمع رجل اقرار الرجل وراء الحجاب
لا يحل له ان يشهد ولو شهد وفسر لا يقبل القاضي شهادته ولو ان رجلا دخل بيتا وعلم
انه ليس في البيت الا رجل واحد ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك سوى
هذا الباب فاقر الرجل الذي في داخل البيت بشيء وسمع الجالس وسع للجالس ان
يشهد على اقرار الرجل بذلك رجل تولى تزويج امراة من رجل ثم مات الزوج فانكر ورثته
نكاحها يجوز للذي تولى العقد ان يشهد بالنكاح ويشهد ان فلانا تزوج فلانة
بمهر كذا ولا يذكر انه باشر العقد رجلان شهدا على اقرار امراة لرجل بالف درهم او
غيره وشهد ان رجلين سواهما فلان وفلان اشهداهما انها فلانة بنت فلان الفلاني
قال ابو حنيفة لا اجيز ذلك وذكر في الفتاوي انه لا يجوز عند ابي حنيفة حتى يشهد عند
الشاهد جماعة انها فلانة بنت فلان الفلاني وذكر ان ابن ابي ليلى وابو يوسف رحمهما الله
يجوز ذلك وقال الفقيه ابو الليث اذا سمعوا صوت امراة من وراء الحجاب ان راوا شخصها
وشهد عندهم رجلان عدلان انها فلانة جاز لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا
وجهها واما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم ان يشهدوا على اقرارها وهو اختيار الفقيه
ابي الليث وذكر في الفتاوى عن نصير بن يحيى ان ابا محمد بن الحسن دخل على ابي سليمان
الجوزجاني فسأله ابو سليمان عن هذه المسألة قال كان ابو حنيفة يقول لا يجوز له ان يشهد
عليها حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر الاسكاف رحمهما الله
يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وعليه الفتوى رجلان عدلان شهدا

عند رجل ان فلانا هذا عدل هل يجوز للسامع ان يعدله اذا سئل عنه قال محمد رضي الله عنه انما
ان كان اللذان عدلان عدلاه يعرفان التعديل وسعه ان يعدله الا انه لا يخبر القاضي
بشهادة العدلين فان اخبر وقال عندي شاهدان بذلك جاز ايضا في قياس قول ابي حنيفة
لانه يجيز بتعديل الواحد اما عندي يشترط العدالة في المعدل فاذا عدل رجل لعرفه
جاز ايضا الشاهد اذا كان يحفظ الاقرار ويعرف المقر ويعرف خطه الا انه لا يحفظ
الوقت والمكان حل له ان يشهد ولو نسي الشهادة وعرف انه خطه لا يشهد في قول ابي حنيفة
وفي قول صاحبيه له ان يشهد وذكر الخصاف انه لا يجوز له ان يشهد في قول اصحابنا وعلى هذا
قالوا الشاهد اذا كتب الشهادة ينبغي ان يعلم بعلامة اذا رآه بعد ذلك يعرفه بتلك
العلامة ويامن عن التغيير والزيادة والنقصان فان راى خطه وشهد ومحكم الحاكم بشهادته
قال ابو حنيفة لا ينقض قضاؤه وان كان الخط في يد المدعي لا يحل له ان يشهد هو المختار
رجلان شهدا ان الميت طلق امراته ثلاثا وهو صاحب فراش وقال لا اشهد بانه حيوته وامرنا
بالكتمان فكتمنا لا تقبل شهادتهما لانهما اقرا على انفسهما بالفسق رجل صب زيتا
او سمنا او خلا لغيره بمعاينة الشهود وقال مات فارة كان القول قوله مع يمينه في انكار
استهلاك الظاهر ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه انه صب زيتا غير نجس ولو ان رجلا
عمد الى طوابق لحم فاستهلكه بمعاينة الشهود ثم قال كانت ميتة لا يقبل قوله في ذلك ويسع
للشهود ان يشهدوا عليه انها كانت ذكية لان في المسئلة الاولى لا يعلم الشهود لعلة وقوع
الفارة فيها وفي المسئلة الثانية يعلم انها كانت ذكية رجل له شهادة على ملك دار يعينها
لرجل الا انه لا يعرف حدودها جاز له ان يسأل الثقات عن حدودها للشهادة لكن
يشهد على اقرار المدعا عليه بالدار ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا
لكنه يفسر الحدود ذات نفسه فيجوز

فصل في الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة جايزة في الاقارير والحقوق واقضية القضاة وكتبهم وكل شي الا في
الحدود والقصاص ولا يجوز الشهادة على شهادة رجل او رجلين اقل من شهادة رجلين
او رجل وامراتين عندنا رجلان شهدا على شهادة رجلين او على شهادة قوم جاز عندنا وقال

الشافعي لا يجوز الا ان يشهد رجلان على شهادة كل اصل فعنده لا يثبت شهادة اصلين
الا بشهادة اربع من الرجال وعندنا لما يثبت قول الواحد في مجلس القاضي بشهادة
رجلين يثبت قول جماعة بشهادة شاهدين واذا شهد اصل على شهادة نفسه وعلى شهادة
اصل آخر مع شاهد آخر لا تقبل شهادته على شهادة اصل آخر ولو ان فرعين شهدا على
شهادة اصل فخرس المشهود على شهادته او عمي او ارتد او فسق او ذهب عقله وصار بحال
لا يجوز شهادته بطل الشهادة على شهادته اذا شهد الفرع على شهادة اصل فرد شهادته
لفسق الاصل لا تقبل شهادة احدهما بعد ذلك ويثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع
فرعان شهدا على شهادة اصلين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى
بشهادتهم وان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع وان
عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف ان القاضي يسأل الفروع
عن اصولهم ولا يقضي قبل السؤال فان عدلا الاصول يثبت عدالة الاصول بشهادتهما
في ظاهر الرواية وعن محمد انه لا يثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر
الرواية وان قال الفرعان لا نخبرك لا يقبل القاضي شهادتهما فان قال المدعي انا آتيك
بمن يعدلهما او يقول سل انت عنهما غيرهما على قول محمد لا يلتفت اليهما ولا يقضي بشهادتهما
وعن ابي يوسف اذا قال الفرعان لا نخبرك فان القاضي يسأل غير الفرعين عن
الاصول ولو قال الفرعان لا نعرف الاصل اعدل ام لا قال الشيخ الامام القاضي ابو الحسن
علي السغدي هذا وقول الفروع لا نخبرك سواء وقال شمس الائمة الحلواني لو قالا لا نعرفه
اعدل ام لا لا يرد القاضي شهادتهما ويسأل عن الاصول غيرهما وهو الصحيح لان شاهد
الاصل بقي مستورا ولو قال الفرع للقاضي انا اتهمه في الشهادة لا يقبل القاضي شهادة
الفرع على شهادته الشهادة على الشهادة لا يجوز الا ان يكون المشهود على شهادته
حرا مريضا في المصر لا يقدر ان يحضر لاداء الشهادة او يكون ميتا او غائبا غيبة السفر ثلثة ايام
ولياليها وعن ابي يوسف اذا كان شاهد الاصل في موضع لو حضر لاداء الشهادة لا يبيت في
منزله جازت الشهادة على الشهادة وعن محمد في النوادر انه يجوز الشهادة على الشهادة وان

كان

صح

لان الشاهد يقبل بنفسه لا
يصلح ان يكون شاهد
الفرع لمعنيين احدهما
ان عنده علم المعاينة في
هذه الحادثة فلا يستقيم
سماعه بشهادته بطريق النيابة
شهادته والثاني ان شهادة
الفرع في حكم البدل ولهذا لا يصار
اليه الا عند العجز عن حضور
الاصل لموت او مرض او غيبة
والشخص الواحد في الشهادة
لا يكون اصلا وبدلا في حادثة
واحدة
القاضي
يوضحه ان شهادة الاصل
تثبت نصف الحق فلو جوزنا
مع ذلك شهادته على شهادة الآخر
لكان فيه اثبات ثلاثة ارباع الحق
بشهادة الواحد وذلك لا يجوز
من النهاية

كان الاصل صحيحا في المصر رجل اشهد على شهادته رجلا وهناك رجل آخر فسمع
ذلك ولم يقل له الشاهد اشهد على شهادتي لا يحل للسامع ان يشهد على شهادته فان شهد
وفسر للقاضي ذلك لا يقبل القاضي شهادته لان الشهادة على الشهادة لا تجوز الا ان يشهد
الاصل على شهادته وصورة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل اشهد ان لفلان على فلان
الف درهم فاشهد على شهادتي هذه فيذكر شاهد الاصل في الاشهاد الشهادة بلفظها وصورة
الاداء من الفرع ان يقول اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك وانا
اشهد على شهادته بذلك فيذكر شاهد الفرع في اداء الشهادة ستا قالوا فيهم الفقيه
ابو جعفر يكفيهم الاربع وصورة ذلك ان يقول الفرع امرني فلان ان اشهد على شهادته
ان لفلان على فلان الف درهم فانا اشهد على شهادته بذلك ولو قال شاهد الفرع اشهد ان
فلانا اشهدني ان لفلان على فلان كذا لا يجوز وذلك في قول ابي حنيفة خلافا لابي يوسف رحمه الله
ولو ان اصلين قالا لرجلين اشهدا انا سمعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بالف درهم فاشهدنا
علينا بذلك فشهد الفرعان لا يقبل شهادة الفرعين لان الشهادة على الشهادة نقل شهادة
الاصول الى مجلس القاضي ولم يوجد وكذا لو قال الاصل انا نشهد ان فلانا اقر ان لفلان
عليه الف درهم فاشهدا انا نشهد بذلك او قالا فاشهدا عليه انا نشهد عليه بذلك او
قالا فاشهدا علينا بما شهدنا او قالا لفلان على فلان الف درهم فاشهدا انا شهدنا
عليه او قالا فاشهدا بشهادتنا هذه عليه او قالا فاشهدا على ما شهدنا وكذا
لو قال الاصل للفرع اشهد اني اشهد على اقرار فلان ان لفلان بكذا في هذا لا يصح
الشهادة في هذه الوجوه رجل اشهد رجلا على شهادته ثم نهاه ان يشهد على شهادته لا يصح
نهيه في قول ابي حنيفة وابي يوسف حتى لو شهد على شهادته بعد النهي جازت شهادته رجل
اشهد رجلا على شهادته فان كان الذي له المال والذي عليه المال حاضرين عند الاشهاد يقول
اشهد ان فلان بن فلان هذا اقر عندي ان لفلان بن فلان هذا عليه الف درهم كان الاشهاد صحيحا وان
كانا غائبين او احدهما حاضرا والآخر غائبا او ميتا ينبغي ان ينسب الغائب منهما الى ابيه او
الميت منهما الى ابيه وجده وقبيلته والى ما يعرف به لان مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء

فلما يشترط فيه اذا الشهادة الاعلام بأقصى الامكان يشترط فيه الاشهاد ولو ان عشرة
شهدوا على شهادة واحد لا يقضى بشهادتهم حتى يشهد شاهد آخر لان الثابت بشهادتهم
شهادة الواحد ولو شهدوا على شهادة امرأة جازت شهادتهم ولا يقضى حتى يشهد امرأة
اخرى حتى يحصل النصف على ذلك رجلان شهدا على شهادة جماعة من الرجال جازت شهادتهم
ويقضى بها ولو ان فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى
بشهادة الفروع اذا شهد الفروع على شهادة الاصول وقالوا نحن نشهد على شهادة الاصول بشهادتهم
ولم يقولوا نحن نشهد على شهادتهم هذه لا تقبل شهادتهم كما لو ان شهدا على شهادة مسلمين لكافر على
كافر لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا على قضاء القاضي لكافر على كافر وتجوز شهادة الرجل على شهادة
ابيه وفي شهادته على قضاء ابيه روايتان والصحيح هو الجواز ايضا

فصل في كتاب القاضي

رجل جاء الى قاضي وطلب منه الكتاب الى قاضي مصر آخر في اثبات حق له على غائب فالمسألة على
وجوه اما ان كان المدعى به دينا او عقارا او عروضا ففي الدين والعقار يجوز كتاب القاضي الى القاضي
في قولهم وفيما سوى ذلك من الرقيق والعروض لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
في رواية يجوز في العبد الآبق دون الاماء وفي رواية يجوز في العبد والجواري ولا يجوز في العروض وعنه في
رواية يجوز في العروض ايضا وبه اخذ القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب واذا اراد
القاضي ان يكتب فان كان القاضي يعرف المدعي بوجهه واسمه ونسبه يكتب في كتابه حضر
في مجلس قضائي في بلد كذا وانا مقيم بها نافذ القضاء من قبل فلان فلان كما هو الرسم
فلان بن فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليته وان كان القاضي لا يعرفه وهو يقول انا فلان بن
فلان بن فلان يسأله البينة انه فلان بن فلان ويذكر في كتابه حضر رجل يزعم انه فلان
بن فلان ولم اعرفه فسألته البينة فجاء بشهود ويذكر اسماء الشهود وانسابهم ومصلاهم
ومساكنهم ان كتب ذلك كان اولى وان لم يكتب اساميهم وانسابهم واكتفى بقوله فاقام شهودا
عدولا عرفتهم بالعدالة او سألت عنهم فعدلوا وعرفوا بالعدالة جاز ذلك ثم يكتب فشهدوا
انه فلان بن فلان ويستقصي في تعريفه فان ذكر قبيلته مع ذلك كان ابلغ وان ترك
ذلك لا يضره وان ذكر اسمه واسم ابيه ولم يذكر الجد لا يتم التعريف في قول ابي حنيفة ويتم في قول صاحبيه وكذا

لو ذكر اسمه واسم ابيه ولم يذكر الجد ونسبه الى القبيلة كان على الاختلاف وكذا اذا نسبه
الى الصناعة المعروفة كان على الاختلاف وان ذكر اسمه ولم يذكر اسم الاب لكن نسبه
الى قبيلة او محلة وقال فلان التميمي او ما اشبه ذلك لا يكون تعريفا في قولهم ثم يكتب من
غير خصم لخصم ولا نائب عن خصم احضر معه وادعى ان له دارا في بلد كذا في محلة
كذا حدودها كذا في يد رجل يقال له فلان بن فلان يعترف المدعى عليه على وجه
التمام وهو جاحد لدعوى المدعي هذا ما ثبت بحقه انبت بدعي على هذه الدار بغير
حق وسألني سماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه هذه واحضر شهودهم
فلان وفلان يذكر اسامي الشهود وانسابهم ومصلاهم ومساكنهم فشهد كل واحد من
هؤلاء الشهود بعد دعوى المدعي هذا والاستشهاد منهم شهادة صحيحة
متفقة اللفظ والمعنى كما هو الرسم فسألت عن الشهود فعدلوا وان لم يكتب القاضي عدالة
الشهود لا بأس به ويكتب العنوان في الظاهر والباطن جميعا والاعتماد على عنوان الباطن
دون الظاهر حتى لو ترك عنوان الظاهر واكتفى بعنوان الباطن جاز وعلى العكس لا يجوز
لان عنوان الظاهر يخاف عليه التزوير والتغيير ويكتب الاسماء والانساب في العنوانين جميعا
وان ترك ذلك في عنوان الباطن لا يصح وصورة عنوان الباطن في زماننا ان يكتب قبل
كتابة التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضي بلد كذا ثم يكتب
توقيعه قبل كتابة التسمية ويكتب في جانب اليمين فوق كتابة التسمية بسم الله
الملك الحق المبين ونحو ذلك الى القاضي الامام فلان بن فلان قاضي بلد كذا و
الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم
وان كتب الى قاضي بلد كذا ولم يكن في البلد الا قاضي واحد قال الشيخ الامام
علي بن محمد البزدوي يصح ذلك وان كان في البلد قاضيان لم يصح ثم يكتب على ظاهر
الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن فلان قاضي بلد كذا ونواحيها ويكتب
على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المبين الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل
من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم واذا كتب الكتاب

وكتب فيه دعوى المدعي وشهادة الشهود واسماهم وانسابهم على الحق يكتب في آخر الكتاب
يقول القاضي فلان بن فلان بن فلان قاضي بلد كذا كتب هذا الكتاب عني بامري ان كان كتب
الكتاب غيره وجرى الامر على ما ثبت فيه مني وعندي وهو كما كتب فيه وهو معنون بعنوان اكل
بين عنوان على ظاهره وعنوان في باطنه وهو مختوم بخاتمي ونقش خاتمي كذا وهو مكتوب
على ثلثه انصاف من الكاغد اوصاله كذا وهو موقع بتوقيعي وتوقيعي كذا الكتب التوقيع
على صدره واشهدت عليه شهودا وهم فلان بن فلان بن فلان وفلان بن فلان يذكر اسماهم
وانسابهم ومصلاهم وقرات الكتاب عليهم واعلمتهم بما فيه وختمت الكتاب بحضرة منهم
واعلمتهم بما فيه واشهدتهم على جميع ذلك وكتبت هذه الاسطر في آخره بخطي وهي كذا
بخطي في تاريخ كذا ولا يكتب في آخر الكتاب ان شا الله ويبني ان يكتب الكتاب بنسختين
نسخة في يد المدعي مختوما وتلك النسخة من غير ريال ولا نقصان اخرى في يد الشهود
لان الشهادة بما في الكتاب شرط في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والشهود لا يقدرون
على ذلك اذا لم يكن النسخة في ايديهم واذا جا المدعي بالكتاب الى القاضي المكتوب اليه
فان القاضي لا ياخذ الكتاب بغير محضر من الخصم فاذا احضر خصمه وذكر دعواه ان
اقر الخصم بذلك استغني عن الكتاب وان جحد فالقاضي يقول له لا بد لك من حجة فان
قال معي كتاب القاضي اليك قال ابو يوسف القاضي المكتوب اليه ياخذ الكتاب من غير
بينة وقال ابو حنيفة ومحمد لا ياخذ قبل البينة فاذا شهد الشهود انه كتاب القاضي فلان
بن فلان اليك وهو مختوم بخاتم حينئذ يقبل الكتاب ولا يفتح حتى يسال
القاضي من الشهود في قول ابي حنيفة بما في الكتاب ويقول هل قرا
عليكم وهل ختم بحضرتكم فان قالوا لا او قالوا قرا علينا ولم يختم بحضرتنا او على
العكس لا ياخذ الكتاب وان قالوا نعم قرا علينا وختم بحضرتنا واشهدنا بما في الكتاب
ولا يكتفي بقولهم ختم عندنا او عند شهدنا واذا فتح الكتاب ينظر في الكتاب فان كانت
شهادتهم مخالفة لما في الكتاب يقع وان كانت موافقة ان كان القاضي الكاتب كتب في كتابه
عدالة الشهود او عرفهم القاضي المكتوب اليه بالعدالة قضى على الخصم بالحق وان لم يكن فيه ذلك يسال

القاضي عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم ويشترط لصحة قبول الكتاب
حيوة القاضي الكاتب والمكتوب اليه فان القاضي الكاتب لو مات او عزل قبل وصول الكتاب
بطل كتابه كشاهد الاصل اذا مات قبل ان يشهد الفرع على شهادة الاصل وانما يشترط حيوة
المكتوب اليه لان القاضي الكاتب طلب الحكم من المكتوب اليه فذلك لا يتصور بعد موته وعزله
الا ان يكون القاضي الكاتب كتب في كتابه كتابي هذا الى فلان القاضي والى كل من يصل اليه من
قضاة المسلمين وحكامهم فحينئذ بموت المكتوب اليه وعزله لا يبطل الكتاب وان عزل القاضي
الكاتب او مات بعد ما وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي المكتوب اليه
يعمل بذلك الكتاب لان الموت والعزل ليس بجرح بخلاف ما اذا فسق الكاتب او عمي
صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته فان ههنا القاضي المكتوب اليه لا يقبل كتابه لان كتاب
القاضي بمنزلة الشهادة فما يمنع القضا بشهادته يمنع القضا بكتابه وعند ابي حنيفة ومحمد اذا
عمي الشاهد بعد ادا الشهادة قبل الحكم بطل شهادته فيبطل كتابه وعند ابي يوسف
العمى كالموت لا يبطل الشهادة ولو انكسر ختم القاضي قبل الوصول فان المكتوب اليه
يقبل الكتاب لانه لو لم يقبل يحتاج الى الكتاب مرة اخرى وربما ينكسر الثاني والثالث وعن
ابي حنيفة ان كان اثر الختم باقيا او شي من المنكسر يقبل والا فلا وعن ابي يوسف ان الكتاب وان
كان منشورا يقبل ههنا اولى واذا طعن الخصم في القاضي الكاتب او في الشهود فقال ان الشهود
الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عبيد او محدودون في قذف او من اهل الذمة يسمع القاضي
ذلك منه فان اقام على ذلك شاهدين لا يقبل الكتاب وان اقام شاهدا واحدا يتفحص
القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد هذا الواحد رد الكتاب والا امضى به
واذا كتب القاضي لرجل يدعي دينا على غائب كتابا وختم الكتاب ثم جا المدعي وقال
فقدت الكتاب او القمس كتابا آخر فان كان القاضي يتهمه لا يكتب كتابا آخر وان لم يتهمه كتب
لكن يذكر في الكتاب الثاني اني كتبت اليك في هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاني وقال فقدت ذلك
الكتاب وطلب مني فكتبت هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا ياخذ الحق مرتين بكتابين ولو قال
المدعي للقاضي بعد ما كتب له كتابا ان المدعا عليه انتقل من ذلك البلد الى بلدة اخرى

انكسر الختم
ينكسر ط

فقد الكتاب والتمس
كتابا آخر

وقد قال اصحابنا رحمهم الله اذا كتب من فلان الى قاضي بلد كذا ولم يكتب اسم القاضي ولا اسم ابيه ينبغي ان يقبل ذلك القاضي الثاني الوالي
في ذلك البلد اذا كان صار ما كتب اليه قاضيا في تلك البلد لانه صار بذلك مكتوبا اليه وهذا اذا لم يكن في البلد قاض آخر وكذلك قالوا
ان كتب من فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين واشهد على ذلك [illegible] عليه ان يقبله اذا كان تاريخ الكتاب
بعد ولايته الذي يصل اليه الكتاب ذكر هذه المسألة ابو جعفر الطحاوي في الشروط الكبير ولا وسط من غير خلاف [illegible]
مكتوبا اليه اذا كان قاض فيجوز له قبوله

فاكتب لي كتابا الى قاضي تلك البلدة مكتب وقد كرنا كما هو ثبت كتبت له الى قاضي بلدة
كذا في هذه الحادثة كتابا آخر ثم قال ان المدعا عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة كذا
وطلب مني هذا الكتاب احتياطا اذا كتب القاضي كتابا وقال هذا من فلان بن فلان الى قاضي
بلد كذا ولم يكتب اسم ذلك القاضي ولا اسم ابيه لا ينبغي للقاضي الذي ورد عليه الكتاب ان
يقبل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وابي يوسف الاول وقال ابو يوسف آخرا يقبل بشرط ان
يكون تاريخ الكتاب بعد ولاية القاضي الذي ورد عليه الكتاب وكذا لو كتب من فلان بن
فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ولو كتب من فلان بن فلان
القاضي الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم
جاز وعلى كل من يصل اليه ان يقبل كتاب القاضي الى القاضي جايز في كل حق يدعيه من دين
او غصب او قرض او وديعة مجحودة او مضاربة مجحودة او ضيعة او دار او عقار في يد
غائب او شفعة وكذلك في النكاح اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان بن فلان ببلد
كذا زوجني وانها تجحد نكاحي وان شهودي على النكاح ههنا فلا يمكنني الجمع بينهما
وبين شهودي فاكتب في هذا كتابا فان القاضي يسمع شهادة شهوده ويكتب له وكذا لو
ادعت امرأة انها امرأة فلان الغائب او ادعى ولاء عتاقة او ولاء موالاة لانه يدعي حقا
لازما في ذمة الغائب فكان بمنزلة دعوى الدين وكذا لو ادعى نسبا بان قال رجل ان
فلان بن فلان ابي وهو ينكر نسبي ولي بينة ههنا انه اقر انه ابنه لو انه تزوج امي
وانى ولدت على فراشه ونسبت اليه فاقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا لو
ادعى رجل انه ابو فلان الغائب واقام البينة وطلب منه الكتاب ولو ادعى انه
اخو فلان الغائب او ادعى انه عمه وطلب الكتاب فان القاضي لا يكتب الا ان يدعي
ارثا او نفقة او يدعي حق الحضانة والتربية في اللقيط وفي الاب والابن يقبل البينة
سواء كان في حيوته او بعد وفاته ولو ان رجلا وامرأة ادعيا ابنا او ابنة وقالا
هو معروف النسب منا وهو في يد فلان بن فلان الغائب في بلدة كذا بسرقة واقاما على ذلك
بينة وطلبا في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول ابي يوسف ان عنده يجوز الكتاب في العبد اما

عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان كان يكتب في النسب الا ان ههنا لا يكتب انه يدعي
حق الانتزاع من الغاصب فيكون هذا بمنزلة دعوى الملك وعندهما في العبد والجواري
لا يكتب فلا يكتب في دعوى النسب هذا هو في يد الغير فالحاصل انه اذا كان في دعوى النوع
ودعوى الاسترقاق لا يكتب في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا ان يدعي فيقول هو ابني
غصبه فلان الغائب مني فحينئذ فانه يكتب في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم سواء
كانت الدار في البلد الذي فيه المدعا عليه او في بلدة اخرى او في بلدة القاضي الكاتب
فان كان في بلدة القاضي المكتوب اليه فاذا وجد الحكم يقضي القاضي المكتوب اليه ويأمر
الخصم بتسليم الدار اليه وان كانت في بلد القاضي الكاتب فهو بالخيار ان شاء قضى وكتب
الى القاضي الكاتب قد جاءني كتابك مختوما بخاتمك معنونا بعنوانك جمعت بين
المدعي والمدعا عليه فظهر حق المدعي وظهر ان المدعا عليه كان مانعا الدار بغير حق
فقضيت عليه ونفذت الحكم ولو كانت الدار في بلدي لسلمتها اليه فاذا لم يكن كتبت
كتابي هذا اليك لتسليمها اليه وينبغي ان يكون هذا الكتاب على رسم كتاب القضاة مختوما
معنونا وعليه شهود قرأ الكتاب عليهم وختم بحضرتهم واشهدهم في قول ابي حنيفة ومحمد
وان شاء القاضي قضى بذلك وامر المدعا عليه حتى يبعث وكيلا فيسلمها اليه ولو فوض اليه الحكم وكتب
الى القاضي الكاتب حتى يحكم القاضي الكاتب واذا مرض شهود الكتاب في الطريق او بدا
لهم الرجوع الى وطنهم او ارادوا السفر الى بلدة اخرى فاشهدوا قوما على شهادتهم يجوز
ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي ويشهدوا شهادتهم ان يقولوا هذا كتاب قاضي بلد
كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان في دعوى المدعي هذا على غائب هو فلان بن فلان قرأ علينا
وختم بحضرتنا واشهدنا عليه فاشهدوا انتم على شهادتنا وكذا لو اشهد هؤلاء الفريق فريقا
آخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان كثر فان جاء المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه
واحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضي وخاتمه بحضرة الخصم وفتح الكتاب وقرأه
على الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب الا انه لم يحكم حتى غاب الخصم الى بلدة
اخرى فطلب المدعي من هذا القاضي ان يكتب الى القاضي الذي الخصم في بلده لا يكتب في قول

مرض شهود الكتاب في الطريق او بدا لهم الرجوع الى وطنهم او ارادوا السفر الى بلد اخرى

غاب الخصم بعد وصول الكتاب قبل الحكم

ابي يوسف ويكتب في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان كان الخصم قد هرب قبل ان يوصل المدعي
الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا
اليك وهولاء شهودي على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب لي الى قاضي بلد
كذا كتابا فان القاضي يكتب في قولهم وله الخيار ان شا نسخ كتاب القاضي
الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي الاول وان شا لم ينسخ ويحكي
في كتابه ثم القاضي الثاني اذا ورد الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه
ويفعل ما كان يفعل القاضي المكتوب اليه الاول ولو كان الخصم في بلد وكذا
القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة وكما يجوز
الشهادة على الشهادة وان كثرت جاز كتاب القاضي ولو ان رجلا جا الى قاضي الكوفة
وقال ان لي على رجل يقال له فلان بن فلان بن فلان كذا وكذا درهما وقد قيل
انه بالبصرة فاسمع شهودي عليه واكتب لي الى قاضي البصرة فان كان خصمي
بها والا يكتب لي قاضي البصرة الى قاضي فارس ان كان الخصم بفارس فان قاضي
الكوفة يسمع شهوده ويكتب له الى قاضي البصرة لان مثل هذا في الشهادة على
الشهادة جائز فكذلك في كتاب القاضي ولو كان المدعي قال لقاضي الكوفة اكتب
لي الى قاضي البصرة او الى قاضي فارس يكون في كتابك من فلان بن فلان
قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة او الى فلان بن فلان قاضي فارس
ان اصبت خصمي في البصرة دفعت الكتاب الى قاضي البصرة وان كان بفارس
دفعت الكتاب الى قاضي فارس يجوز ذلك في قول ابي قول ابي يوسف يكتب القاضي
الاول ويشهد الشهود ان كتابه هذا الى فلان بن فلان قاضي البصرة او الى
فلان بن فلان قاضي فارس فاي القاضيين ورد عليه كتابي هذا انفذه ويعمل به
لان عنده لو كتب القاضي كتابي هذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
وحكامهم يجوز فهذا اولى وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يكتب القاضي على
هذا الوجه ولو كتب لا يقبل فكذلك هذا ولو ان رجلا جا بكتاب القاضي

قبل

فقبل ان يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم في البلد فعلى
قول ابي يوسف يبعث القاضي مناديا ينادي على بابه ثلثة ايام لخصمه ما ان لم يخرج نصبت
عنك وكيلا وقضيت على الوكيل وعامة المشايخ لا يصحح هذا القول القاضي اذا كتب
للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه بكتابه لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل
قبل ان يقضي بشهادة الفرع ويجوز للقاضي ان يكتب بعلمه اي الحاصل في القضا في قولهم
كما يجوز له ان يكتب بشهادة الشهود ولو كان راي المكتوب اليه يخالف راي الكاتب فيما
كتب لا ينفذ كتابه والمعتبر في هذا راي المكتوب اليه لا راي الكاتب ولا يجوز كتاب
جاهل ولا كتاب قاضي رستاق وانما يقبل قاضي المولى الذي ملكه يجمعه القاضي الكاتب
اذا كتب شهد بذلك شهود عدول عرفهم واثبت معرفتهم جاز كما يجوز في السجل القاضي
اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعا عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعا
عليه لست انا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي
للمدعي اقم البينة انه فلان بن فلان بن فلان فان قال المدعى عليه انا فلان بن فلان بن فلان
وفي هذا الحي والفخذ او في هذه التجارة او في هذه البلدة رجل غيري بهذا الاسم يقول القاضي
اثبت ذلك فان اثبت ذلك يندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي يشاركه في الاسم والنسب لان
حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين هو في الكتاب وان لم يثبت ذلك يكون خصما ما لم
يثبت المزاحم وان اقام المدعا عليه البينة انه كان باسمه ونسبه ههنا رجل آخر وقد مات ذلك
الرجل لا يقبل قولهم لانه لا حق له في اثبات حيوة ذلك الميت وان كان يعلم ما قال المدعا عليه
فان كان يعلم موت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل
ذلك قبل وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل فان اقر المدعا عليه انه فلان
بن فلان وقال ليس لهذا علي شي او ادعي الايفا او الابرا يكون خصما ما لم يثبت ذلك
واذا جا المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه وقد مات المدعي عليه يجا المدعي
بكتاب القاضي فاحضر المدعي بعض ورثة الميت او وصيه وعرض الكتاب
واحضر شهوده فان القاضي يسمع شهادة الشهود وينفذ الكتاب سوا كان تاريخ

يكتب القاضي بعلمه

ولو كان القاضي يعلم بما
باقرار رجل لرجل بحق ثابتا
فلا الحدود والقصاص
اعلموا انه سال ان كان
علم بحالة القضا يكتب كتابه
القاضي وان كان علم قبل القضا
لا يكتب عند ابي حنيفة وعندهما
يكتب وقيل يكتب في الوجهين
جميعا بالاجماع والصحيح هو الاول
من مختصر المحيط

الكتاب بعد موت المطلوب او قبله لان وارث الميت والوصي قائم مقام المطلوب
وذكر الخصاف ان موت المطلوب لو كان قبل الكتاب كان الكتاب باطلا والخصاف
سوى بينهما اذا كان الموت قبل الكتاب او بعده رجل جاء الى القاضي فقال كان لفلان
بن فلان على الف درهم وقد ابراني منها او اوفيته وانه اليوم في بلد كذا واني
اريد ان اذهب الى تلك البلدة واخاف ان ياخذني وينكر الاستيفاء والابراء
فاسمع شهادة شهودي على ذلك واكتب بها في كتابا فان القاضي لا يكتب في قول
ابي يوسف ويكتب في قول محمد واجمعوا على ان صاحب الدين لو كان حاضرا فقال
المديون قضيته دينه او ابراني فسئل ايها القاضي حتى لو انكر اثبت ذلك بالبينة
فان القاضي لا يسال وهذه المسئلة حجة على محمد ومن هذا الجنس امراة جاءت الى القاضي
وقالت طلقني فلان زوجي ثلثا وتزوجت باخر بعد انقضاء عدتي واني اخاف ان ينكر الطلاق
فسئل ايها القاضي فان انكر اثبت بالبينة قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني يسال القاضي
ههنا اجماعا وهي حجة على ابي يوسف رجل جاء الى القاضي وقال اني اشتريت دارا في بلد كذا
وكان فلان شفيع هذه الدار فسلم لي الشفعة وهو في بلد كذا اليوم واني لا امن ان يطلب
الشفعة وينكر التسليم فاجمع شهادة شهودي واكتب لي في ذلك فان القاضي لا يكتب وقال محمد
في هذه المسائل كلها يكتب احتياطا واحترازا عن تضييع حقوق الناس واجمعوا على ان
المديون او المشتري او المراة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لي فيما
ادعي قبل فاسمع شهودي فان القاضي يسمع ويكتب

كتاب الوكالة

فصل فيما يكون به وكيلا وما لا يكون

رجل قال لغيره انت وكيلي في قبض
هذا الدين يصير وكيلا وكذا لو قال انت جري وكذا لو قال انت وصيتي في حيوتي ولو قال
انت وصيتي لا يكون وكيلا ولو قال انت وكيلي في كل شيء يكون وكيلا بحفظ المال لا غير هو
الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلي في كل شيء جائز امرك يصير
وكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع والشراء والهبة والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق
والوقف قال بعضهم يملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل

دليل لسابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث وذكر الناطفي اذا قال انت وكيلي في كل
شيء جائز صنعك روى عن محمد انه وكيل في المعاوضات والاجارات والهبات والاعتاق
عن ابي حنيفة انه وكيل في المعاوضات لا في الهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا قريب
مما اختاره الفقيه ابو الليث وفي فتاوي الفقيه ابي جعفر رجل قال لغيره وكلتك في جميع
اموري واقمتك مقام نفسي لا يكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوز
بها التوكيل كانت الوكالة عامة ولو قال يتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول
اذا لم يكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة
فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة ينصرف الوكالة اليها وعن اسد
بن عمرو ابي الليث الكبير رجل له عبيد فقال لرجل ما صنعت في عبيدي فهو جائز فاعتق
الكل جاز وعن ابي حنيفة انه لا يجوز وعليه الفتوى رجل قال لغيره اجزت ان تبيع عبدي
يصير وكيلا ولو قال لغيره لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون وكيلا بالطلاق حتى لو طلق لا
تقع ولو قال لعبده لا انهاك عن التجارة لا يصير ماذونا في التجارة عند البعض وقال
الفقيه ابو الليث يصير ماذونا وهو الصحيح فانه لو راه يبيع ويشتري فسكت يصير ماذونا فهذا
اولى رجل قال لامراته شو تو وكيل من به هرجه خواهي كن فقالت اكرد وكيل تو هم خويشتن
را بسه طلاق دستم بازداشتم فقال الزوج لم ارد به الطلاق كان القول قوله اذا لم يوجد
ثمه ما يدل على الطلاق وان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق رجل قال لغيره اشتر
عبدي من فلان فاشتراه ان علم فلان بذلك جاز باتفاق الروايات وان لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية
الوكالة وفي الزيادات لا يجوز رجل قال لغيره اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر جارية
لا يصير وكيلا فيكون ذلك مشورة ولو قال اشتر جارية بالف درهم لك على شرائك
على درهم حبة يصير وكيلا ويكون للوكيل اجر مثله لا يزاد على درهم رجل قال لرجلين وكلت
احدكما ببيع عبدي هذا صح وايهما باع جاز وكذا لو قال لرجل بع عبدي هذا او هذا
فباع احدهما جاز وكذا لو كان لرجلين على رجل لكل واحد منهما الف درهم فدفع المديون
الى رجل الفا وقال اقض دين فلان او فلان فقضى دين احدهما جاز ويتحمل الجهالة اليسيرة

قال لرجل ما صنعت في عبيدي فهو جائز فاعتق الكل لا يجوز وعليه الفتوى

في الوكالة ولا تبطل بالشروط الفاسدة اي شرط كان فلا يصح شرط الخيار لان شرط الخيار
ولا يصح الوكالة بالمباحات

يشرع فيما يحتمل الفسخ والوكالة عقد لازم ولا يصح الوكالة بالمباحات كالاحتطاب
والاحتشاش والاستقاء واستخراج الجواهر من المعادن فما اصاب الوكيل شيئا من
ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدي وان وكل بالاستقراض ان اضاف الوكيل الاستقراض
وكل بالاستقراض

الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك كذا او قال اقرض فلانا كذا كان القرض للموكل
وان لم يضف الاستقراض الى الموكل يكون القرض للوكيل رجل قال لامراة الغير اذا
دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج ذلك فدخلت الدار بعد الاجازة طلقت ولو دخلت قبل الاجازة
لم تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت لان كلام الفضولي يصير يمينا عند الاجازة فيصير
الشرط بعده لا قبله وهذه المسئلة دليل على ان التوكيل بالحلف بالطلاق جايز لان ما لا يصح به التوكيل
لا يصح الاجازة السلطان اذا اكره رجلا بطلاق امراته فقال له رجل وكلني بالطلاق فقال انت
وكيل فطلق الوكيل فقال الرجل لم ارد به الطلاق لا يقبل قوله لان قوله انت وكيل خرج جوابا
لكلام القايل وكلني بالطلاق المديون اذا دفع الى صاحب الدين عينا وقال له بعه وخذ حقك
المديون اذا دفع الى صاحب الدين عينا وقال له بعه وخذ حقك منه

منه فباعه وقبض الثمن وهلك بيد بيعه يهلك من مال المديون ما لم يحدث قبض الدين فيها قبضا
لنفسه ولو قال بعه لحقك فباعه فلما قبض الثمن يصير مقتضيا حقه حتى لو هلك بعد ذلك يهلك
من مال القابض امراة قالت لزوجها اخلعني على الف درهم غدا او قال العبد لمولاه اعتقني
على الف درهم غدا ثم رجعت المراة والعبد عن ذلك قبل مجي الغد ان علم المولى والزوج برجوعهما صح
رجوعهما ونهيهما وان لم يعلما بذلك لا يصح رجوعهما ونهيهما لان كلام المراة والعبد توكيل
وليس بايجاب وان الرجوع عن الايجاب لا يتوقف على العلم والقبول
كرجوع البايع عن ايجاب البيع قبل قبول المشتري يصح وان لم يعلم به المشتري
وكله يتقاضى دينه بالشام

رجل وكل رجلا يتقاضى دينه بالشام ليس له ان يتقاضا بالكوفة لان الوكالة متقيدة وان
وكل رجلا بالخصومة في كل شي له بخراسان فقدم الذي في يده الشي من خراسان
الى الكوفة كان للوكيل ان يخاصمه ولو قال انت وكيلي بكل دين لي بالكوفة فقدم ناس من
خراسان الكوفة للموكل عليهم دين للوكيل ان يخاصم بالكوفة رجل له على رجل دين فوكل

وكل المديون بابراء نفسه عن الدين

المديون بقبض الدين من نفسه او من عبده لا يصح توكيله ولو وكل المديون بابراء نفسه
عن الدين صح توكيله ولا يقتصر على المجلس رجل قال لغيره بع عبدي غدا فباعه اليوم
لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون وكيلا قبله وكذا لو قال اعتق عبدي غدا
او طلق امراتي غدا لا يملك اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اعتق عبدا اليوم او قال
اعتق عبدي اليوم ففعل ذلك غدا ففيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى
بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت الوكالة بالبيع الا اذا دل
الدليل عليه رجل قال لمديونه اشتر لي بما عليك جارية لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة
ولو قال اشتر لي جارية بما عليك جارية فلان او قال هذه الجارية صح التوكيل عند الكل
وكذا لو اسلم ما لي عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة ويصح في قول صاحبيه ولو
قال اسلم ما لي عليك الى فلان في كذا صح التوكيل عند الكل رجل عليه دين لرجل فجاء رجل الى
المديون وقال ادفع الي ما لفلان عليك من الدين فاني استجيز قبضه واتيا ما وكلني بقبضه فدفع
المديون اليه المال فضاع المال في يد القابض ثم جاء صاحب الدين ولم يجز قبضه لا يصح
الاجازة ولو كان للمديون في يد رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة وقال له اجعل
وديعتك قضاء لفلان من حقه الدين الذي عليك فانه يستجيز قبضه لذلك ففعل المديون
ذلك وجعلها قضاء لفلان بدينه وامر المودع بقبضها لصاحب الدين ثم قدم الطالب واجاز
ذلك وقال صاحب الوديعة للمودع لا تدفعها الى الطالب ولا تقبضها له صح نهيه اذا لم
يكن المودع قبضها لصاحب الدين وان كان المودع قبضها لصاحب الدين فقد جازت
لصاحب الدين كان الطالب قبضها من المودع رجل اودع رجلا الفا ثم قال في غيبة
المودع امرت فلانا بقبض الالف التي هي وديعة لي عند فلان فلم يعلم المامور بذلك
الا انه قبض الالف من المودع فضاعت فلرب الوديعة الخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء
ضمن القابض ولو كان المودع علم بالتوكيل والامر ولم يعلم به المامور ودفع المودع المال
الى المامور فهو جايز ولا ضمان على احدهما ولم يعلم احدهما بالامر فقال المامور للمودع
ادفع الي وديعة فلان لادفعها الى صاحبها او قال لاحفظها الى ان يكون عندي لفلان فدفع

فضاعت فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شاء في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله رجل
بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الي ثوب كذا وكذا بثمن كذا كذا فبعث اليه البزاز
مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الامر وتصادقوا على ذلك واقروا
به فلا ضمان على الرسول في شيء وان بعث البزاز مع رسول الامر فالضمان على الامر
لان الرسول قبض الثوب على المساومة وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب
الى الامر يكون ضامنا كما لو ارسل رسولا الى رجل وقال ابعث الي بعشرة دراهم قرضا
فقال نعم وبعثها مع رسول الامر فالامر ضامن لها اذا اقر بان رسوله قد قبضها
وان بعث بها مع غيره فالضمان على الامر حتى تصل اليه وكذلك رجل له على
رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث الي بالدين الذي لي عليك فان بعث مع
رسول الامر فهو من مال الامر ولو ان رجلا بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث
الي بثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث به مع الذي اتاه الكتاب لم يكن من مال الامر حتى
يصل اليه وكذلك القرض والاقتضاء في هذا انما الرسول رسول بالكتاب رجل قال لآخر
اني وكيلك حضني ولوتي رسالتك وقال المرسل يقول ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا
وبين الثمن فبعثه وانكر المرسل وصول الثوب اليه والوكيل يقول اوصلت قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان اقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول
اليه يضمن المرسل قيمة الثوب وان انكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه قيل
له لماذا يضمن القيمة ولم يضمن الثمن وقبض الرسول كقبض المرسل قال لان المرسل
لم يضمن الثمن للبايع فانما تم البيع اذا دفع الرسول الثوب الى المرسل فاذا انكر وصول
الثوب اليه صار كانه انكر وقوع البيع فكان عليه قيمته وعنه ايضا رجل جاء الى
رجل برسالة من رجل ان يدفع اليه خمسمائة فقال لا ادفعها حتى القى الامر فيامرني
بنفسه ثم قال للرسول قد لقيته وامرني بدفعها اليك ثم امتنع عن الاداء وقال
نهاني عن الدفع بعد ذلك قال له ان يمتنع الا ان يكون المال دينا عليه للامر فلا يصدق
في النهي بعد ذلك رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكلتك لان

رجل بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الي بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا

التسليط

التسليط من الفاظ التوكيل **فصل في التوكيل بالخصومة** لا يجوز
عند ابي حنيفة سواء كان التوكيل من قبل الطالب او من قبل المطلوب وقال محمد
والشافعي وابو يوسف الاصح يجوز ويستوي فيه الوضيع والشريف والرجل
والمراة وبه اخذ ابو القاسم الصفار وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح عندنا
ان القاضي اذا علم بالمدعي التعنت واباء التوكيل يقبل التوكيل ولا يلتفت اليه وان
علم من الموكل القصد الى الاضرار بالمدعي ليشتغل الوكيل بالحيل والاباطيل والتلبيس
لا يقبل منه التوكيل وذكر شمس الائمة الحلواني ان ذلك مفوض الى راي القاضي وهذا
قريب من الاول واجمعوا على ان الموكل لو كان غائبا الى مدة السفر او كان مريضا
في المصر لا يقدر ان يمشي على قدميه الى باب القاضي كان له ان يوكل مدعيا كان
او مدعا عليه وان كان لا يستطيع ان يمشي على قدميه ولكنه يستطيع ان يمشي على
ظهر دابة او ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا يزداد
اختلفوا فيه قال بعضهم هو على الخلاف ايضا وقال بعضهم له ان يوكل وهو
الصحيح وكما يجوز للمسافر لو في مدة السفر ان يوكل بغير رضا الخصم يجوز لمن
اراد ان يخرج الى السفر لكن لا يصدق انه يريد السفر ولكن القاضي ينظر الى زيه وعدة
سفره او يسأله عمن يريد الخروج معه فيسأله عن رفقائه كما ذكرنا في فسخ الاجارة ويجوز
للمراة المخدرة ان توكل وهي التي لم تخالط الرجال بكرا كانت او ثيبا كذا ذكر
ابو بكر الرازي وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ظاهر المذهب من ابي
حنيفة انها على الاختلاف ايضا وعامة المشايخ اخذوا بما ذكر ابو بكر الرازي رض
وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه
يقبل منه التوكيل ثم انما لا يجوز التوكيل بغير رضا الخصم عند ابي حنيفة لمن لا عذر
به اذا لم يكن الموكل حاضرا مجلس القضاء مع الوكيل وان وكل الرجل رجلا واستثنى
اقراره كما هو الرسم في زماننا ان وكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا صلحه
ولا التعديل بشهود شهدوا عليه صح هذا التوكيل وللخصم ان لا يرضى بهذا التوكيل

يجوز للمخدرة ان توكل

عندهم اذا كان لا يجوز اقراره على الموكل فان استثنى اقراره صح التوكيل موصولا
كان الاستثناء او مفصولا وقال بعضهم ان كان الاستثناء مفصولا لا يصح الاستثناء
وعن ابي يوسف اذا استثنى اقراره لا يصح التوكيل وان اقر الوكيل ان الموكل استوفا
دينه او ما اشبه ذلك لا يصح اقراره على موكله لمكان الاستثناء الا انه يصير خارجا
عن الوكالة ولو وكله بالخصومة واستثنى الانكار وقال على انه لا يجوز
انكاره صح التوكيل عند محمد وعلى قول ابي يوسف لا يجوز رجل وكل رجلا بالخصومة
وطلب خصمه ثم اراد ان يعزله فانه لا يملك عزله الا بمحضر من الخصم لان حق الخصم تعلق
بالوكالة قالوا وكذا الرجل اذا وكل بطلاق امراته بطلبها لا يملك عزله الا بمحضر
منها وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي الصحيح انه يملك لانه لا حق للمراة
في طلب الطلاق وطلب التوكيل بخلاف طلب التوكيل بالخصومة واذا وكل الرجل
رجلا بطلاق امراته او غير ذلك وقال كلما عزلتك فانت وكيلي فكلما يعزله يصير
وكيلا لانه علق الوكالة بالعزل والوكالة تقبل التعليق بالشرط اي شرط كان فاذا
عزله يصير وكيلا وعن هذا قالوا متولي الوقف اذا اجر ارض الوقف اكثر من
سنة او ثلاث سنين على حسب ما اختلفوا واراد الاحتياط مع المستاجر ابقاء الاجارة
على انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيل باجارة هذه الارض سنة اخرى
قال نصير بن يحيى يجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة لا يجوز لان الوكالة
شرعت غير لازمة فلو جاز التوكيل بهذا الشرط لا يتمكن من اخراجه عن الوكالة فيصير
لازما وقال الفقيه ابو جعفر انما اختلف نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة في جواز التوكيل
بهذا الشرط قال محمد بن سلمة تفسير هذا الكلام اي كلما اخرجتك عن الوكالة
فانت وكيلي بهذه الوكالة ولو صرح بذلك كان باطلا لان الوكالة شرعت على وجه
يرد عليها العزل فلو قصد بهذا ان لا يرد العزل على الوكالة وتفسير هذا الكلام
عند نصير بن يحيى انه متى اخرجه عن هذه الوكالة يصير وكيلا بوكالة مستقبلة
تعلق لزومها ببطلان الوكالة الاولى ولو صرح بذلك كان جائزا ولا يكون مخالفا

فان كلما عزلتك فانت وكيلي

حكم

حكم الشرع اذا ثبت الاختلاف في هذه المسئلة بينهما فمن اراد تصحيح هذه الوكالة
عند الكل ينبغي ان يقول كلما اخرجتك عن هذه الوكالة فانت وكيلي بوكالة مستقبلة
فتجدد الوكالة مرة بعد اخرى وهذا في غير الوقف واما في الوقف فيملك
ان يعزله ولا يتجدد الوكالة مرة بعد اخرى ثم في غير الوقف اذا جاز الوكالة بهذا الشرط واراد
اخراجه عن الوكالة اختلفوا في لفظ الاخراج قال بعضهم يقول الموكل رجعت عن
قولي متى ما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه ثم قال بعد ذلك اخرجتك
عن هذه الوكالة لان الوكالة المعلقة بطلت بالرجوع فاذا عزل عن الوكالة
المنجزة لا يكون وكيلا وانما يذكر رجعت عن الوكالات احترازا عن قول ابي يوسف
فان عنده العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط لا يصح وبه اخذ محمد بن
سلمة وقال محمد يصح العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط وبه اخذ نصير
بن يحيى والفتوى على قول محمد وقال بعضهم طريق الاخراج عن هذه الوكالة
ان يقول عزلتك كلما وكلتك وقال الامام السرخسي الاصح عندي ان يقول عزلتك
عن هذه الوكالات فينصرف ذلك الى المعلق والمنجز رجل قدم رجلا الى القاضي
وقال ان لفلان بن فلان الفلاني على هذا الف درهم وقد وكلني بالخصومة
فيها وفي كل حق له وبقبضه واقام البينة على ذلك جملة قال ابو حنيفة رضي الله عنه
لا اقبل البينة على المال حتى يتم البينة على الوكالة وان اقام البينة على الوكالة
والدين جملة يقضي بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد اذا اقام البينة
على الكل جملة يقضي بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وقول ابي يوسف
مضطرب ظاهره انه يقبل البينة على الكل الا ان القاضي يقضي بالوكالة اولا
ثم يقضي بالمال ولا يحتاج الى اعادة البينة على المال ويراعي القاضي الترتيب
في القضاء لا في البينة وهذا استحسان وعن ابي حنيفة انه قال اخذ في هذا بالقياس
لظهور وجه القياس فان البينة على المال لا تقبل الا من خصم وهو كما لو اشترى
شيئا فوجد به عيبا فاراد ان يرده لا تقبل البينة على الشراء ما لم يثبت العيب

سمس م

في الحال ومحمد اخذ بالاستحسان لحاجة الناس الفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف
الوصي اذا اقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا اقام البينة
على النسب وموت المورث والدين عند ابي حنيفة يشترط اثبات الخصومة والا لم
تقبل البينة على الحق رجل اشترى شيئا فوجد به عيبا ووكل غيره بالرد وغاب
فقال البائع ان الموكل رضي بالعيب فان الوكيل لا يكون خصما له حتى يحضر المشتري الوكيل

الوكيل بالطلاق لا يجبر على الطلاق

بالطلاق وطلب المرأة لا يجبر على الطلاق في قول نصير بن يحيى وقال محمد بن سلمة
يجبر رجل وكل رجلا بقبض دينه من فلان فاراد الوكيل اثبات الوكالة بالبينة
فشهد شاهدان ان الموكل وكله بقبض دينه من فلان قال ابو حنيفة يصير وكيلا
بالقبض والخصومة ولو شهد الشهود ان صاحب الدين ارسله في هذا الدين فانه لا
يكون وكيلا بالخصومة وكذا لو شهدوا انه امره باخذ دينه منه لا يكون وكيلا
بالخصومة وكذا لو شهدوا ان صاحب المال اناب منابه نفسه في الدين او جعله نايب
نفسه في قبض الدين ولو شهدوا ان الموكل قال له جعلتك جريا في قبض ديني
من فلان او قال سلطتك على قبض الدين من فلان او قال جعلتك وصيي في حياتي
في قبض ديني من فلان يصير وكيلا بالخصومة وقبض الدين في قول ابي حنيفة رجل

وكيل باثبات السرقة

وكل رجلا باثبات السرقة ان كان الموكل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد
المال فهو مقبول ويصير مقبولا فهو كما لو طلب المسروق منه ان يحلف السارق
يقول له القاضي تريد المال او القطع ان قال اريد المال حلفه وان قال اريد القطع لا

وكيل باثبات القصاص

يحلفه ولو وكل رجلا باثبات القصاص في النفس او فيما دون النفس او باثبات حد
القذف جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقول محمد مضطرب
وان وكل باستيفاء القصاص في النفس وما دونها واستيفاء حد القذف ان كان الموكل
حاضرا عند استيفاء القصاص صح التوكيل وان كان غايبا لا يصح رجل وكل رجلا

وكل رجلا لطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا الوكيل ان يوكل

لطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا الوكيل ان يوكل لان الناس يتفاوتون
في الخصومة والموكل رضي برأي الاول دون غيره فان خاصم الوكيل الثاني والوكيل

الاول

الاول حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضرا يصير كان الاول خاصم بنفسه وهو كما
كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره لا يجوز وان باع الوكيل الثاني والاول حاضر جاز رجل
وكل رجلا بالخصومة وقال له ما صنعت من شيء فهو جايز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز
توكيله ويكون الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل
الاول او عزل او جن او ارتد او لحق بدار الحرب لا ينعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل
الاول او جن او ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل الوكيلان ولو عزل الوكيل الاول الوكيل
الثاني جاز عزله لان الموكل الاول رضي بصنيع الاول وعزل الاول الثاني من صنيع
الاول رجل وكل رجلا بتقاضي دينه او خصومة او بيع وقال له ما صنعت من
شيء فهو جايز كان للوكيل ان يوكل غيره ولو ان الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت
من شيء فهو جايز لم يكن للوكيل الثاني ان يوكل غيره وروي ان له ان يوكل غيره رجل
وكل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة فيها فاحضر الوكيل المديون فاقر
المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين لا تقبل بينته لان البينة على
الدين لا تقبل الا من خصم وباقرار المديون لم تثبت الوكالة فلم يكن خصما الا ترى ان المديون
لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا اثبت الوكالة بالبينة مخافة ان يحضر الطالب وينكر الوكالة
قبلت بينته وان كانت البينة قايمة على الغير وكذلك الوصي اذا اقر المديون بالوصاية وانكر
الدين فاثبت الوصي الوصاية بالبينة قبلت بينته وكذا الرجل اذا ادعى دينا على ميت

الوكيل بالتقاضي يكون وكيلا بالقبض في ظاهر الجواب

ولحضر وارثا فاقر الوارث بالدين فقال المدعي انا اثبت الدين بالبينة فاقام البينة قبلت
بينته الوكيل بالتقاضي يكون وكيلا بالقبض في ظاهر الجواب القاضي اذا وكل رجلا
بقبض ديون الغايب لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم رجل وكل رجلا
بقبض عين له في يد رجل لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم حتى لو غاب الموكل وجحد
الذي في يده ملك الغايب لا يكون للوكيل ان يثبت ذلك بالبينة رجل عليه لرجل دعوى
وخصومة فوكل المدعى عليه عند القاضي بطلب خصمه وكيلا في الخصومة والوكيل حاضر
فقبل فلما خرجا من عند القاضي قال المدعى عليه للمدعي لقد خرجت الاول عن الوكالة

ووكلت فلان فلان الفلاني في الخصومة مع هذا الرجل وفلان ذلك غايب كان للطالب
ان لا يقبل هذه الوكالة لان وكالة الاول تعلق بها حق الطالب ووكالة الغايب موهومة
عسى يقبل وعسى لا يقبل رجل وكل رجلا في خصومة رجل ثم ان الموكل مع وكيله جا الى
القاضي مع رجل اخر فقال الموكل للقاضي قد كنت وكلت هذا في خصومة فلان فان
هذا الوكيل يريد السفر او انا اتهمه ان يقر على بشي يلزمني فاخرجته عن الوكالة ووكلت
هذا الاخر في خصومته فان القاضي لا يقبل ذلك بامره حتى يحضر الخصم فيخرج الوكيل بحضرته
وينصب القاضي من اعوانه حتى يطلب الخصم فان لم يجدوه ولم يقدروا عليه حينئذ يخرج
الاول عن الوكالة ويوكل الثاني ويستوثق منه المدعا عليه اذا وكل رجلا بالخصومة
على ان للوكيل ان يوكل من احب ثم ان المدعا عليه اشهد قوما بعد ما حضر من المدعي
انه حجر على الوكيل ان يوكل عنه جاز حجره عند محمد ولا يجوز عند ابي يوسف والفتوى
على قول محمد لانه لا حق للطالب في توكيل الوكيل عنه رجل قال لغيره وكلتك
في خصومة فلان وكل حق لي قبله يكون توكيلا بالخصومة في كل حق وجب له يوم
الخصومة ولو قال وكلتك بالخصومة في كل حق لي قبل اهل هذه البلدة او اهل
قرية كذا يكون توكيلا بالخصومة في كل حق له قبل اهل تلك البلدة او اهل تلك القرية
يوم التوكيل وما يحدث بعده استحسانا رجل وكل رجلا يقبض غلة ثم يدخل
فيه الواجب يوم التوكيل وما يحدث بعده استحسانا رجل وكل رجلا يقبض كل حق له
والخصومة فيه جايز امره فانه يدخل فيه الديون والودايع والعواري وكل حق
يملك الموكل سوى النفقة عبد في يد رجل يقول انا عبد فلان ولدت في ملكه وقد وكلني
في خصومتك في نفسي ليس للذي في يده العبد ان يمنع اذا كان للعبد بينة على الوكالة
ولو قال العبد باعني فلان منك ولم تقبض الثمن فوكلني بقبض الثمن منك كان للذي في
يده ان يمنعه عن الخصومة لان ههنا العبد مقر بملك ذي اليد فكان لذي اليد ان
يمنع العبد من صرف المنافع الى غيره وفي الوجه الاول العبد منكر ملك ذي اليد فلا
يكون لذي اليد ان يمنعه من الخصومة رجل وكل رجلا باقتضا ديونه وحبس الغرما

وكيلا بخاصمهما فحبس الوكيل غريما لموكله ثم اخرجه من الحبس واخذ منه كفيلا بنفسه
ثم مات الوكيل فاراد صاحب المال ان ياخذ الكفيل كان له ان يطلب من القاضي حتى يامر
الكفيل باحضار نفس المكفول لان الوكيل انما اخذ منه الكفيل بوكالة صاحب المال
فصار كان صاحب المال هو الذي كفله رجل وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس
وعندهم ومعهم وفي ايديهم ويقبض ما يحدث له وبالمخاصمة بين شركائه ويحبس من يرى
حبسه وبالتخلية عنه اذا راى ذلك وكتب به ذلك كتابا وكتب فيه انه يخاصم ويخاصم
ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غايب فاقر الوكيل عند القاضي انه وكيله
وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا الوكيل لان
الحبس جزا الظلم ولم يظهر ظلمه لانه ليس في هذه الشهادة امر باداء المال ولا ضمان الوكيل
عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل ادا المال من مال الموكل بامر موكله ولا بالضمان عن
الموكل لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن ادا المال فلا يحبس رجل وكل رجلا بالخصومة
لكل احد فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا لموكله فاقر المدعا عليه بوكالة المدعي
فقال الوكيل انا اقيم البينة على الوكالة ليكون حجة على غيره فان القاضي يقبل
بينته ويجعله وكيلا مع المقر ومع غيره الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت ودفعت الى
الموكل كان القول قوله لانه امين يدعي ايصال الامانة الى صاحبها فيقبل قوله ولو
وقعت المنازعة بين الوكيل بالاستقراض وبين موكله فقال الوكيل قبضت المال
من المقرض ودفعت الى الموكل وانكر الموكل لا يقبل قول الوكيل لان الوكيل يريد
بهذا الزام المال على الموكل فلا يقبل قوله في ايجاب المال على الموكل رجل اكترى جمالا
الى بلخ وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم الحمولات الى وكيله ببلخ ويقبض الكرا
فجا الجمال بالحمولات الى وكيله ببلخ فقبل الوكيل الحمولات ولم يعط بعض الكرا وامتنع عن
ادا الباقي قالوا ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والامر
يجبر على دفع الباقي من الكرا وان انكر الامر فللجمال ان يحلفه بالله ما يعلم ان صاحب الحمولات
امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا يجبر رجل قال لاخر ان فلانا وكلني بقبض ماله

الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت ودفعت الى الموكل كان القول قوله

ونفذ المنازعة بين الوكيل بالاستقراض وبين موكله

عليك من الدين فقال المديون صدقت وامتنع عن الدفع ليس له ان يمتنع بخلاف ما اذا
قال صاحب الوديعة وكلني بقبض ماله عندك من الوديعة وصدقه فانه لا يجبر على الدفع
والمسئلة معروفة رجل ادعى على رجل ان فلانا وكله بقبض دينه عليه فانكر ودفع المال
اليه على الانكار ثم اراد ان يسترد ليس له ذلك وفي المنتقى له ان يسترده رجل وكل رجلا
بقبض وديعة له عند انسان وجعل له اجرا مسمى على ان يقبضها ويأتي بها جاز وان وكله
بتقاضي دينه وجعل له على ذلك اجرا مسمى لم يجز الا ان يوقت لذلك وقتا من الايام
ونحوها لان قبض الوديعة والاتيان بها عمل معلوم لا يطول بخلاف الخصومة والتقاضي
لان ذلك يقصر ويطول فان وقت لذلك وقتا جاز والا فلا رجل قال لغيره ادفع هذا
الثوب لفلان واعتق عبدي هذا ودبر عبدي هذا وكاتب عبدي هذا وطلق امرأتي
هذه فقبل الوكيل ذلك وغاب الموكل فجاء هؤلاء وطلبوا منه الطلاق والعتاق وما اشبه
ذلك لا يجبر الوكيل على شيء منه الا في دفع الثوب فان الثوب يحتمل ان يكون ملكا لفلان
فيؤمر بالدفع اليه واختلف المشايخ في التوكيل بالطلاق بطلب المرأة وقد ذكرنا اختيار
شمس الائمة السرخسي انه لا حق للمرأة في طلب الطلاق والتوكيل به وهو والاعتاق والتدبير
سواء رجل له على رجل دراهم فقال لغيره خذ زكوة مالي من الدين الذي لي على فلان فاخذ
المأمور مكان الدراهم الدنانير لم يجز لان الزكوة انما تؤخذ بالعين لا من الدين وكان
المأمور بالقبض نائبا بحضانة القبض فلا يملك المبادلة بغير امر الآمر ولو قال صاحب
الدين وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه فقبض منه مكانها دنانير
جاز لان صاحب الدين لو وهب الدين من الاجنبي وسلطه على القبض جاز فكان له حق
التصرف والاستبدال المديون اذا بعث بالدين على يد وكيله فجاء به الوكيل الى الطالب
ولم يدفعه فرضي به الطالب وقال للوكيل اشتر لي به شيئا فذهب واشترى الوكيل ببعضه
منه شيئا وطرح منه الباقي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال
بعضهم يهلك من مال صاحب الدين قال مولانا رضي الله عنه وهو الظاهر اذا جاء به الوكيل
وخلى بين المال وبين الطالب لان الطالب صار قابضا بالتخلية فاذا امره ان يشتري

دفع الوكيل المال الى الطالب بعد ان وهب الطالب الدين من المديون

له به شيئا صح امره وان كان ذلك قبل التخلية فكذلك لان الطالب لما امره بان يشتري
له به فقد رضي بان يكون يد الوكيل يده بنفسه رجل عليه دين لرجل ثم ان صاحب
الدين دفع مالا الى رجل ووكله ليدفع المال الى الطالب ثم ان الطالب وهب الدين
من المديون ثم دفع الوكيل المال الى الطالب قالوا ان كان الوكيل علم ان الطالب وهب
الدين من المديون يضمن بالدفع وان لم يعلم بذلك لا يضمن ومن جنس هذه المسئلة مسائل
نفرق بين العلم وعدم العلم منها رجل دفع مالا الى رجل ليقضي ما لفلان على الآمر
ثم ان صاحب الدين ارتد عن الاسلام والعياذ بالله فقضاه الوكيل في ردته ثم مات
الطالب على ردته على قول ابي حنيفة ان علم الوكيل بطريق العلم ان الدفع الى الطالب بعد
ردته لا يجوز كان الوكيل ضامنا لما دفع وان لم يعلم الوكيل ذلك من طريق الفقه لا يضمن
وعن محمد في النوادر رجل قال لمديونه ادفع مالي عليك الى فلان قضاء عن الذي
له علي ثم ان الآمر قبض دينه ولم يعلم به المأمور فدفع المأمور ما امره لم يضمن علم المأمور
بذلك او لم يعلم وعن ابي يوسف ان لم يعلم المأمور بقضاء الآمر جاز دفعه على الآمر
وان علم لا يجوز ومنها متفاوضان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء الزكوة عن
صاحبه فادى كل منهما عن صاحبه وعن نفسه ثم ادى الثاني عن نفسه وعن صاحبه
ضمن الثاني ما ادى عن صاحبه علم الثاني باداء الاول عنه او لم يعلم في
قول ابي حنيفة وقال صاحباه اذا لم يعلم لا يضمن ومنها ما ذكر هاهنا ان المأمور بقضاء
الدين اذا ادى الآمر بنفسه ثم قضى المأمور فانه لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا هذا
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة يضمن على كل حال كما في مسئلة المتفاوضين
رجل وكل رجلا بشراء شيء بعينه سماه ودفع المال اليه وامره ان يوكل غيره بذلك ثم مات
رب المال فاشترى الوكيل الثاني ذلك وكان الوكيل الثاني مشتريا لنفسه لا لرب
المال ولا للوكيل الاول علم به او لم يعلم ونظائر هذه المسئلة كثيرة ومن مسائله الزكوة
وبعضها في الوكالة رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب حقه ثم جن الموكل

جن الموكل او مات

او مات بطلت الوكالة والراهن اذا سلط العدل على البيع ثم جن الراهن ذكر شمس الائمة

السرخسي انه لا ينعزل العدل المعطل اذا جن وفي ذكر في بعض الروايات انه اذا جن جنونا مطبقا في القياس يبطل الوكالة ولا يبطل استحسانا وفي بعض الروايات ذكر القياس في الاستحسان في الجنون المتطاول في القياس لا يبطل الوكالة وفي الاستحسان يبطل وهو الصحيح ولم يفصل في اوائل حد المتطاول كان محمد لا يقدر المتطاول بشهر ثم بستة اشهر وقدره بسنة وابو يوسف اولا قدره باكثر من يوم وليلة ثم رجع وقدره باكثر السنة رجل وكل رجلا بالخصومة في دين وفي قبضه فاقام الغريم بينة ان الموكل قد ابراه عن الدين او انه اوفاه دينه قبلت بينته على الوكيل في قول ابي حنيفة ولا يقبل في قولهما ولا يصح صلح الوكيل بالخصومة ولا هبته ولا بيعه مريض قريب موته دفع الى رجل دراهم وقال له اذهب بهذه الدراهم وادفعها الى اخي والى ثم مات المريض فاراد الوكيل ان يدفع الدراهم اليهما وقد ظهر على الميت دين واراد الورثة اخذ المال منه ذكر في فتاوي [illegible] ان الدافع ان كان قال له ادفعها الى اخي وابني ولم يذكر عند ذلك لا يحل للوكيل ان يدفع المال الى الورثة لان الوكالة بطلت بالموت بقي المال امانة في يده فهو كالمودع والمودع اذا دفع المال الى الورثة بغير امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال رضي الله عنه وهذا الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك يكون له قضاء الوديعة وقضاء دين الميت من ذلك رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يتصدق بها فانفقها الوكيل ثم تصدق عن الامر بعشرة من ماله لا يجوز ويكون ضامنا للعشرة ولو كانت الدراهم قائمة فامسكها الوكيل وتصدق من عنده بعشرة جاز استحسانا ويكون العشرة له بعشرته ولو دفع رجل دينارا الى رجل وامره ان يبيعه فباع المامور دينارا من عند نفسه وامسك دينار الامر لنفسه قال ابو يوسف لا يجوز ولو دفع الى رجل دينارا ليشتري له به ثوبا فاشترى بدينار من عند نفسه جاز شراؤه للامر ويكون الدينار له وكذا لو دفع الى رجل دينارا ليقضي غريما له فقضاه من ملك نفسه وامسك الدينار لنفسه جاز رجل دفع مالا الى رجل وامراة ان

لا يصح صلح الوكيل بالخصومة ولا هبته ولا بيعه

المودع اذا دفع المال الى الورثة بغير امر القاضي والتركة مستغرقة كان ضامنا

يتصدق بذلك المال فتصدق الوكيل على ابن كبير له جاز في قولهم وليس هذا كالوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له لان ثمة الوكيل متهم في البيع من ولده ولا تهمة في الصدقة بدليل انه لو دفع ماله الى رجل وقال ضع مالي حيث شئت فان له ان يضعه في نفسه رجل امر وكيله بان يتصدق على فلان بكذا قفيزا من الحنطة التي في يد الوكيل وامر فلان ذلك الوكيل ببيع الحنطة فباعها يتوقف البيع على اجازة الموكل ولا يصح توكيل فلان اياه بالبيع لان الصدقة لا يملك قبل القبض بخلاف ما مر اذا وهب ماله من رجل وسلطه على القبض لان الصدقة تمليك من الله تعالى والفقير نائب عنه في القبض فلا يملكها المتصدق عليه قبل القبض فلا يصح توكيله وفي مسئلة الهبة لما وهب منه الدين وسلطه على القبض ثبت له ولاية التصرف فيملك الاستبدال قال رجلان بينهما مال اراد احدهما ان يسافر فقال الذي يريد السفر لشريكه ان اردت القسمة فوكل وكيلا يقاسمك المتاع فغاب فاراد الحاضر ان يوكل وكيلا يقاسمه ذكر في النوازل عن شداد انه لا يجوز وذكر في المنتقى عن محمد روايتين في مسئلة وقال رجل وكل رجلا ببيع عبده واجاز له ان يوكل غيره بذلك فوكل هذا الوكيل بذلك رجلا ثم ان الوكيل الاول اشترى ذلك العبد من الوكيل الثاني جاز شراؤه لان الوكيل الثاني صار وكيلا لمولى العبد فعلى قياس هذه الرواية اذا وكل الشريك الحاضر وكيلا بالقسمة كان هذا الوكيل وكيلا للشريك الغائب فوجب ان يجوز وذكر هذه المسئلة في موضع آخر فقال لو ان رجلا قال لآخر وكل فلانا ان يشتري منك عبدا لك كان جائزا ولو قال وكل من شئت ان يشتري منك عبدا لك لم يجز لانه لما سمى فلانا فقد جعل الوكيل رسولا في توكيل فلان فكان الوكيل وكيلا للامر فعلى قياس تلك الرواية اذا قال له الشريك الغائب وكل فلانا يقاسمك المتاع جاز ولو قال له وكل من شئت ان يقاسمك لا يجوز كما قال شداد امراة مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج من دار زوجها لدعوى عليها رجل دعوى من عند شاهدين ليس لهذا المدعي ان يخاصم زوجها وليس للزوج ان يمنع من الخصومة مع وكيل المراة او معها رجل اراد ان يوكل رجلا في ماله فقال الوكيل انا لو دخلت فيها لا اسلم من ان اتناول

تصدق المامور على ابن كبير له جاز وهو [illegible]

قال لرجل ضع مالي حيث شئت له ان يضعه في نفسه

من مالك شيا اما ماكولا واما غير ماكول فقال الموكل انت في حل من تناولك من مالي
من درهم الى مائة فدخل فيها قال ابو القاسم له ان يتناول من الماكولات والمشروبات
والدراهم مما لا بد له منه فاما ان يتخذ من ماله مائة درهم او خمسين درهما جملة ليس
له ذلك رجل قال لوكيله في على الوكالة فقال قد رددته قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
يخرج من الوكالة رجل وكل رجلا يتقاضى دينه قالوا بان الوكيل بالتقاضي يملك القبض
وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الاعتماد في ذلك على العرف ان كان التوكيل
في بلد كان عرف التجارة فيها ان المتقاضي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا
بالقبض والا فلا قال رضي الله عنه ينبغي ان ينظر الى المتقاضي ان كان المتقاضي امينا
يؤتمن عليه في ذلك المال كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وكذا لو بعث متقاضيا
من بلد الى بلد كان له ان يقبض وان كان الوكيل بالتقاضي من اعوان القاضي او من
اعوان السلطان او من تلميذه الذي لا يؤتمن عليه لا يكون وكيلا بالقبض وينظر الى المال
ايضا ان كان المال خطيرا لا يؤتمن فيه مثله على الوكيل بالتقاضي لا يكون للوكيل ان
يقبض

فصل في التوكيل بالبيع والشراء

رجل وكل رجلا بشراء شي
بغير عينه ودفع اليه الثمن فاشترى الوكيل فهو على وجوه ان كان وكيلا بالشراء بمائة
درهم فاشترى بمائة درهم ولم يضف الى دراهم الامر ولا الى غيرها كان البيان اليه
ان قال نويت بالدراهم الدراهم التي دفعها الامر الي صدق الوكيل ويلزم الشراء
الامر وان قال نويت غيرها لزم الوكيل اذا قال الوكيل نويت الشرا لنفسي وان
قال نويت الشراء للامر وان كان الوكيل اضاف الشرا الى دراهم الامر يكون الشرا
للامر نقد منها الوكيل او من غيرها ولا يصدق الوكيل انه اشتراه لنفسه الا ان صدقه
الموكل وان كان الوكيل اضاف الشراء الى دراهم نفسه كان الشرا له ولا يصدق انه
اشتراه للموكل نقد تلك الدراهم او غيرها الا اذا صدقه الموكل وهذا كله اذا تنازعا
فقال الموكل اشتريت لي او على العكس وقال الوكيل اشتريت لنفسي او على
العكس ان تصادقا على انه لم يحضره النية قال ابو يوسف يحكم النقد ان كان الثمن من

الوكيل بالتقاضي يملك القبض

الوصول بالتقاضي يملك القبض لانه بمنزلة [illegible]

وفي الخزانة
باع الوكيل [illegible]

١٢١

مال الامر كان الشرا للامر سوا اضاف العقد الى مال نفسه او الى مال الامر كان الشرا
للامر وقال محمد الشرا يكون للوكيل رجل وكل رجلا بشرا شي بعينه فاشتراه الوكيل لنفسه
لا يصح ولو وكل الوكيل غيره بشرا ذلك الشي له فاشتراه للوكيل الاول وهذا بخلاف
التوكيل بنكاح امرأة بعينها اذا تزوجها لنفسه يصح رجل قال لرجلين وكلت احدكما
ببيع هذا العبد فايهما باع العبد جاز وكذا لو قال لرجل بع هذا العبد او هذا العبد
فباع احد العبدين جاز بيع الوكيل بالبيع اذا وكل غيره بقبض الثمن من المشتري صح
توكيل الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه من المشتري بيعا جديدا ثم استحق المبيع ذكر
في الشفعة ان الوكيل يرجع على المشتري ثم المشتري على الوكيل ثم الوكيل على الموكل
وذكر في الجامع رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم باعها من غيره وقبضها الثاني ثم ان
المشتري الاول اشتراها من الثاني وقبضها ثم وجد بها عيبا كان خصما للبايع الاول فان المشتري
الاول لا يرد على البايع ولا على المشتري الثاني وذكر في المنتقى رجل اشترى لنفسه
عبدا من ولده الصغير ثم وجد به عيبا فاراد ان يرده على ولده الصغير ليس
له ذلك ولكن القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى يرد الاب على الخصم ثم الاب
يرد للصغير على بايع الصغير الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل ما صنعت من شي
فهو جائز لا يملك التوكيل فان وكل غيره فباع الوكيل الثاني بحضرة الاول جاز وحقوق
وحقوق العقد ترجع الى الوكيل الاول عند البعض وذكر في الاصل ان الحقوق ترجع الى الوكيل
الثاني وهو الصحيح رجل امر رجلا ان يوكل انسانا بشرا شي ففعل المامور ذلك واشترى
الوكيل فان الوكيل لا يرجع على الامر بالتوكيل لكن الوكيل يرجع على الامر ثم المامور
يرجع على الامر الوكيل بالبيع اذا باع وامتنع عن استيفاء الثمن والقاضي لا يجبر
على ذلك ولكن يقال له وكل الموكل باستيفاء الثمن فان كان الوكيل بالبيع وكيلا
باجر كالبياع والسمسار ونحوها يجبر على الاستيفا وكذا المضارب اذا باع مال
المضاربة وفي المال ربح يجبر على التقاضي واستيفا الثمن وان لم يكن في المال ربح يقال
له وكل رب المال باستيفا الثمن الوكيل بالبيع اذا اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز

وكل بشراء شي بعينه

وكل الوكيل بالبيع بقبض الثمن من المشتري

باع الوكيل الثاني بحضرة الوكيل الاول جاز

لا يجبر الوكيل على استيفاء الثمن القاضي

ابراء الوكيل المشتري عن الثمن او وهبه له

حتى لو هلك الرهن في يده يصير مستوفيا للثمن ولا يصير ضامنا وله ان يحتال بالثمن ايضا
عند الكل ان كان الموكل قال له ما صنعت من شيء فهو جايز وان لم يكن الموكل قال له ذلك
جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن للامر وكذا لو ابرا المشتري عن الثمن او وهبه
له صح ويكون ضامنا وكذا اذا حط بعض الثمن بعد العقد بعيب او بغير عيب و لم
يذكر الخلاف في الاصل وقيل بانه يجوز في قول ابي يوسف ايضا كما لو باع بثمن مؤجل
وقيل بانه لا يجوز لان من اصل ابي يوسف ان كل تصرف يصير به الوكيل ضامنا في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينفذ في قول ابي يوسف واجمعوا على انه لو قبض الثمن ثم وهبه
منه لا يصح اما اذا ابراه قبل القبض او حط او وهب لا يصح في قول ابي يوسف واجمعوا
على ان الموكل لو وهب الثمن من المشتري او ابراه صح هبته وابراه لان ملك الثمن له
حتى لو قبض الموكل الثمن من المشتري صح قبضه استحسانا و لو صالح الوكيل من
من الثمن على متاع او اخذ مكان الدراهم الدنانير جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ولو اقال الوكيل البيع صحت اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف بالاقالة
يصير الوكيل مشتريا لنفسه والوكيل بالسلم يملك الاقالة في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
ولا يملك في قول ابي يوسف والوكيل بالشراء لا يملك الاقالة واما الوكيل بالاجارة اذا
ناقض الاجارة مع المستاجر قبل استيفاء المنفعة جازت مناقضته سواء كان الاجر دينا
او عينا الا ان يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ لا يجوز مناقضته لان المقبوض صار ملكا
للموكل وثبت عليه يد الموكل بيد الوكيل فاما قبل القبض ان كان الاجر عينا لم يصر ملكا
للموكل بنفس العقد عند اشتراط التعجيل لم يثبت عليه يد الموكل وبعد استيفاء المنفعة
لا يبقى المعقود عليه فلا يتصور المناقضة والوكيل بالاجارة اذا ابرا المستاجر عن
الاجر او وهبه منه ان ابراه عن البعض او وهب له البعض والاجر دين جاز اجماعا
وان ابراه عن الكل او وهب الكل ان كان الاجر دينا لا يصح في قول ابي يوسف الاخر
وفي قوله الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصح اعتبارا لفعل الوكيل بفعل
الموكل ولا يبطل الاجارة وان كان الاجر عينا لا يصح حتى يقبل المستاجر واذا قبل

اقالة المشتري مع الموكل

الوكيل بالشراء يملك ابراء البائع عن العيب

باع الوكيل بالبيع ممن لا يقبل شهادته له

في مسئلة بيع الوكيل بالمثل ... الاول ... الا ان ... من ... الشاذ

بطلت الاجارة لان الاجر بمنزلة المبيع والمشتري اذا وهب المبيع من البايع قبل القبض
لا يصح ما لم يقبل البايع واذا قبل بطل البيع الوكيل بالبيع اذا كان عليه للمشتري
دين على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصير الثمن قصاصا بما على الوكيل ويضمن
الوكيل للموكل وعلى قول ابي يوسف لا يصير قصاصا ولو ان هذا الوكيل
لم يسلم ما باع حتى هلك المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان على الوكيل للموكل لان
المبيع لما هلك قبل التسليم انفسخ البيع من الاصل وصار كان لم يكن ولو كان للمشتري
دين على الموكل بالبيع قالوا بان الثمن يصير قصاصا بما على الموكل عند الكل لان الموكل
يملك اسقاط الثمن بالهبة والابرا عند الكل انما الخلاف في اسقاط الوكيل ولو اقال
المشتري مع الموكل صحت الاقالة استحسانا وكذا البايع اذا اقال مع الموكل بالشراء
وذكر الخصاف يحتال له على تحصيل دين يماطله ولا يقضي دينه فله في ذلك حيلتان احداهما
ان يتوكل صاحب الدين عن غيره في شرا عين من مديونه فاذا اشترى الوكيل يصير
الثمن قصاصا بما كان للوكيل عن مديونه وهو البايع ثم الوكيل ياخذ الثمن من موكله
كما لو نقد الثمن من مال نفسه والثانية ان يوكل صاحب الدين رجلا ليشتري له شيئا من
مديونه فاذا اشترى يصير الثمن قصاصا بما كان للموكل على البايع الموكل بالشراء
اذا ابرا البايع عن العيب صح ابراؤه والوكيل بالشرا يملك ابراء البايع عن العيب
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الوكيل بالشراء اذا لم يكن اخذ الثمن من الموكل يطالب
بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع باداء الثمن من مال نفسه الوكيل بالبيع اذا
باع ممن لا يقبل شهادته له باقل من قيمته لا يجوز في قول ابي حنيفة وباكثر من قيمته جاز
واذا باع بمثل القيمة فيه روايتان عن ابي حنيفة والظاهر انه لا يجوز وقال صاحباه يجوز
بمثل القيمة وباكثر والمضارب اذا باع او اشترى ممن لا يقبل شهادته له بالقرابة
او بالزوجية فغبن يسيرا لا يجوز في قول ابي حنيفة كما لا يجوز بيع الوكيل من هولاء
عنده وان اشترى باقل من قيمته جاز ايضا اذا باع بمثل القيمة جاز
ايضا بخلاف الوكيل الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باي ثمن كان او باجل اختلفت

الروايات وفي الاجل والصحيح ان على قوله يجوز على كل آجال بطالت المدة او قصرت
وقال صاحباه ان باع باجل متعارف في تلك السلعة يجوز وعن ابي يوسف ان كان البيع للتجارة
فباع الى اجل بباع تلك السلعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل جاز وان كان التوكيل بالبيع للحاجة
الى النفقة او قضاء الدين ليس له ان يبيع بالنسيئة وعليه الفتوى واذا دفعت المراة
الى رجل غزلا ليبيعه قالوا هو على النقد وللوكيل بالاجارة ان يواجر بالنقد وبالنسيئة
والمكيل والموزون اذا كان معلوما موصوفا وبالمعين من الحيوانات والموصوف
من الثياب وهذا على قول ابي حنيفة ظاهر وكذا على قولهما لان التوكيل بالبيع انما يتقيد
بالاثمان لمكان العرف ولا عرف في الاعيان لان الارض قد يدفع مزارعة وهي اجارة بنفي
من الخارج الى اجل رجل وكل رجلا بان يبيع له دنانير بدراهم فباع بما لا يتغابن فيه الناس
قالوا لا يجوز اجماعا رجل وكل رجلا ببيع مال ولده الصغير ثم مات الصغير وورثه
الاب بطلت الوكالة عندنا خلافا لزفر وكذا لو لم يمت الصغير ومات الاب الوكيل بالبيع
اذا باع ووكل غيره بقبض الثمن فقبض وهلك الثمن عند القابض قال ابو حنيفة الضمان
على الوكيل بالبيع لا على القابض لان القابض بمنزلة مودع المودع الوكيل بالبيع اذا باع
من رجلين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بالثمن ثم ان الوكيل بالبيع ابرا احدهما ضمن الوكيل
كل المال للامر ثم يرجع الوكيل على الاخر بحصته رجل وكل رجلا بان يشتري له ثوبا سماه
فاشتري الوكيل وغاب ولم يرد رجلا اجنبيا يقبض الثوب من البايع فقبض الاجنبي الثوب
وهلك الثوب عنده قال محمد يضمن الوكيل لانه اودع عند القابض رجل امر رجلا ببيع
عبد له بالف درهم فباع نصفه بالف درهم ثم باع النصف الاخر بمائة دينار جاز بيع
النصف الاول ولا يجوز بيع النصف الثاني ولو باع كله بالف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل رجل
دفع الى رجل مائة درهم وامره ان يشتري له بها ثوبا وسمي جنس الثوب وصفته فانفق المدفوع
اليه المائة واشتري له ثوبا بمائة من عنده روى هشام عن محمد عن ابي يوسف رضي الله عنه
انه يجوز وان ضاع الثوب في يده يهلك من مال الامر كذا ذكر في المنتقى وهو خلاف ظاهر
الرواية رجل امر رجلا ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتراها بمائة دينار قيمتها

وكل الوكيل غيره بقبض الثمن فقبض وهلك عنده

الف درهم او امر ان يشتري له جارية بمائة دينار فاشتراها بدراهم قيمتها مائة
دينار ذكر في المنتقى انه يجوز وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الوكيل بالبيع اذا
باع وكفل بالثمن عن المشتري لا يصح كفالته والوكيل بقبض الثمن من المشتري اذا كفل
بالثمن عن المشتري جازت كفالته وكذلك الوكيل بقبض الثمن عن المشتري اذا ابرا المشتري
عن الثمن لا يصح ابراؤه والوكيل بالبيع اذا باع فنهاه الامر عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن
لا يصح نهيه فان سلم الوكيل قبل قبض الثمن وتوى الثمن على المشتري لا ضمان على الوكيل
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو وكله بالبيع ثم نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن فباعه
قبل قبض الثمن وسلم المبيع كان البيع باطلا حتى يسترد المبيع من المشتري ثم يبيع وكذا
لو امره بالبيع بنقد فباعه بنسيئة لا يجوز ولو وكل ببيع العبد ولم يدفع اليه العبد
فباعه الوكيل الى اجل شهر جاز ويومر صاحب العبد بتسليم العبد ولو وكل ببيع العبد
ودفع اليه العبد فباعه الوكيل ولم يسلم حتى اخذ الموكل من بيته ونهى الوكيل عن التسليم
قبل نقد الثمن صح نهيه ولا يكون للوكيل ان ياخذ العبد من بيت الامر ويدفع الى المشتري
قبل نقد الثمن وكذلك رجل في يده عبد وديعة امره صاحب الوديعة ببيع العبد
فباع ولم يسلم حتى اخذه الامر من بيت المامور كان له ان يمنع العبد حتى يقبض الثمن
رجل وكل رجلا ببيع عبد له ولم يدفع العبد اليه فباعه الوكيل واخذ العبد من بيت الامر
ليسلمه الى المشتري فهلك العبد في يد الوكيل ينتقض البيع ولا ضمان على
الوكيل وان لم يمت العبد وسلمه الى المشتري قبل قبض الثمن كان للامر ان ياخذه
من المشتري حتى يقبض الثمن فان لم ياخذ حتى مات العبد عند المشتري فلا
ضمان للامر على احد لا على الوكيل ولا على المشتري سوى ضمان
الثمن لكن الوكيل ياخذ الثمن من المشتري ويدفع الى الامر الوكيل بالبيع
اذا باع فنهاه الامر عن قبض الثمن الا بحضرة الشهود او الا بمحضر فلان
او نهاه عن قبض الثمن لا يصح نهيه وله ان يقبض الثمن بغير شهود وبغير
محضر فلان وكذا لو مات الموكل او جن بعد البيع بقي للوكيل حق قبض الثمن ولو وكله

الوكيل اذا باع وقبض [illegible] الفسخ [illegible] ان كان وكيله [illegible] العبد [illegible]

بالبيع ونهاه عن البيع الا بشهود او الا بمحضر فلان لا يملك البيع بغير حضرة الشهود وبغير محضر
فلان ولو قال وكلتك ببيع هذا العبد بشرط ان لا تقبض الثمن كان النهي باطلا وله ان يقبض
الثمن ولو قال لغيره بع عبدي هذا واشهد فباع ولم يشهد كان جائزا ولو قال لا تبع
الا بشهود فباع بغير شهود لم يجز وكذا لو قال وكلتك ببيع هذا العبد على ان تشهد فباع
ولم يشهد لا يجوز وكذا لو قال بع بشهود ولو وكله بان يبيع برهن ثقة فباع بغير رهن
لا يجوز الا ان يبيع برهن يساويه ولو قال بعه برهن فباع برهن قليل القيمة جاز في قول
ابي حنيفة وفي قول صاحبيه لا يجوز الا بنقصان يتغابن الناس فيه ولو قال بعه من فلان بكفيل ثقة
فباع بغير كفيل لم يجز وكذا لو قال بعه وخذ كفيلا او قال بعه وخذ رهنا لا يجوز الا كذلك
ولو قال الوكيل لم يامرنا بذلك كان القول قول الامر لان الامر يستفاد من قبله ولو
وكله ان يبيع من رجل سماه فباع عنه ومن آخر جاز النصف الذي باعه لذلك الرجل
في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه القاضي اذا امر امينه ببيع العبد الماذون
المديون بطلب الغرماء ان قال القاضي جعلتك امينا في بيع هذا العبد فباعه لم يكن العهدة
على الامين حتى لو وجد المشتري عيبا لا يرده عليه لكن المشتري يطلب من القاضي ان ينصب
امينا ليرده عليه اما الاول واما غيره وان قال القاضي لامينه بع هذا العبد ولم يزد عليه
اختلف المشايخ فيه الصحيح انه لا يلحق العهدة على الامين ولو باع القاضي او امينه العبد
باذن الغرماء وقبض الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد رجع المشتري على الغرماء ووصي الميت
اذا باع العبد لغرماء الميت بامر القاضي ثم استحق العبد او هلك قبل التسليم وضاع الثمن
عند الوصي رجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي على الغرماء ولو باع امين القاضي
لاجل الوارث الصغير وقبض الثمن فضاع عنده وهلك العبد قبل التسليم او استحق
لا يرجع المشتري على الامين وانما يرجع على الوارث ان كان الوارث اهلا وان لم يكن اهلا
نصب القاضي عنه خصما فيقضي دين المشتري ولو باع الاب مال ولده الصغير فبلغ الصغير
كانت العهدة على الاب فيما باع فصل وكل رجلا ببيع عبده وقال له اعمل فيه برايك
او قال ما صنعت من شيء فهو جائز فمرض الوكيل واوصى الى رجل بذلك جاز وكذا المراة

ولو قال الوكيل لم يامرني بذلك كان القول قول الامر

باع امين القاضي العبد الماذون بطلب الغرماء

اذا وكلت رجلا بتزويجها فمرض الوكيل واوصى الى رجل بذلك كان للثاني ان يزوجها الوكيل
بالشرا اذا قال له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز فاشترى هذا الوكيل شيئا كان
له ان يبيع ما اشترى وهو بمنزلة المضارب فصل وكل رجلا غائبا في شيء فبلغ الغائب
ذلك فنفذ الوكالة ولم يعلم به الموكل ثم قبل الوكيل الوكالة قالوا يصح قبوله فصل وكل
رجلا بان يشتري له جارية بالف درهم فاشترى ثم ان البائع وهب كل الالف للوكيل صحت
الهبة وكان للوكيل ان يرجع بالالف على الموكل كما لو ادى الوكيل الثمن من مال نفسه كان له
ان يرجع ولو وهب البائع للوكيل خمسمائة لا يرجع الوكيل على الموكل بشيء لانه حط ولو الحط
لا يرجع ولو وهب البائع منه خمسمائة ثم وهب منه الخمسمائة الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل
بالخمسمائة الاولى ويرجع بالخمسمائة الثانية لانه هبة ولو وهب منه تسعمائة ثم وهب منه
المائة الباقية فانه لا يرجع على الموكل الا به وهذا كله قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
الوكيل بشرا جارية بالف اذا اشترى ونقد الثمن من مال نفسه وقبض الجارية ثم نقد له الموكل
خمسمائة وطلب منه الجارية فمنعها فهلكت عند الوكيل قالوا يسلم للوكيل الخمسمائة المقبوضة
وبطلت الخمسمائة الباقية وان كان الموكل طلب منه الجارية قبل ان ينقد له شيئا فمنع الوكيل
ثم نقد الموكل خمسمائة فهلكت الجارية كان على الوكيل ان يرد الخمسمائة المقبوضة على الموكل
ويبطل الباقي فصل وكل رجلا ببيع عبده هذا بالف درهم وقيمته الف فازدادت قيمته
بحكم السعر الى الفي درهم قال ابو بكر البلخي لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف فصل وكل رجلا
بشرا جارية بالف وقال له ما صنعت من امر فهو جائز فوكل الوكيل رجلا آخر بهذا الشرا
ثم عزل الموكل الوكيل الاول فاشترى الوكيل الثاني الجارية قال محمد يجوز شراؤه على الموكل
الاول علم الوكيل الثاني بذلك او لم يعلم كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل الاول او لم يدفع
وكذا لو مات الوكيل الاول واشترى الوكيل الثاني صح شراؤه على الموكل الاول ولو ان
الموكل لفسخ الثاني من الوكالة صح لفسخه كان الوكيل الاول حيا او ميتا ولو ان الوكيل
الاول بعدما فسخ الموكل الوكيل الثاني عن الوكالة اشترى جارية جاز شراؤه للموكل فان
اشترى الثاني بعد ذلك لنفسه دون الموكل الاول علم بشرا الاول او لم يعلم دفع اليه الدراهم

للوكيل بالشراء ان يبيع ما اشترى اذا كان قال الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز

وهب البائع الثمن للوكيل بالشراء

ازدادت قيمة العبد الوكيل

قال له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل رجلا آخر لهذا الشراء ثم عزل الموكل الوكيل الاول

لكن مدر

ام لا لكن قال لا يضمن ليشتري بها لاحد كل جارية بالف درهم فاشترى لاحدهما ثم
الثاني لنفسه ثم اشترى الثاني لنفسه ولو اشترى لكل واحد منهما جارية للامر على حدة
ووقع شراؤهما معا وقد كانت الجاريتان للموكل خمسة وكلوا رجلا ليشتري لهم
جارا فاشترى لهم ثم قبض من كل واحد منهم حصته من الثمن فضاع حصة احدهم قبل
ان يدفع الى البائع قال نصير يضمن الوكيل ولا يرجع به على احد قال الفقيه ابو الليث انما
قال ذلك لانه لما قبض منه الثمن بعد الشرا صار مستوفيا بما وجب عليهم بعقد
الشرا فيكون المستوفى مضمونا عليه رجل وكل رجلا ليشتري له من فلان عبده فجاء الوكيل
الى صاحب العبد وطلب منه بذلك فقال صاحب العبد بعت هذا العبد من فلان بن فلان
يعني الامر بكذا فقال الوكيل قبلت قال ابو القاسم يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الموكل
امر بعقد كانت العهدة فيه على الوكيل فاذا قال صاحب العبد بعت هذا العبد
من فلان بن فلان فقد باشر بيعا كانت العهدة فيه على الموكل فلما قال الوكيل قبلت صار
المشتري هو الوكيل فيصير الوكيل مخالفا للموكل قال رضي الله عنه وفيما قال ابو القاسم نظر
ينبغي ان لا يصير الوكيل مشتريا لنفسه بل يلزم الامر او يتوقف على اجازته لان الوكيل لما
صار مخالفا صار كان صاحب العبد قال ابتداء بعت عبدي من فلان بن فلان بكذا واذا
قال الوكيل قبلت يتوقف على الموكل ولا يصير الوكيل مشتريا على نفسه رجل قال لآخر اشتر لي
جارية بالف درهم لو قال اشتر جارية بالف درهم من مالي او قال اشتر جارية بهذه
الالف واضاف الى المال نفسه يكون توكيلا حتى لو اشترى المامور يكون مشتريا للامر ولو قال
اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر هذه الجارية بالف لا يكون توكيلا ويكون المامور مشتريا
لنفسه رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم
في منزله فخرج الى السوق واشترى له عبدا بالف درهم فجاء بالعبد الى منزله
واراد ان ياخذ الدراهم ليدفع الى البائع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله
فجاء البائع وطلب منه الثمن فجاء الموكل يطلب منه العبد قالوا ياخذ الوكيل من الموكل
الف درهم ويدفعها الى البائع والعبد والدراهم هلكا في يده على الامانة قال الفقيه

اجازته

قال لآخر اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر هذه الجارية بالف لا يكون توكيلا

سرقت الدراهم في منزل الوكيل وهلك العبد الثاني في منزله

هذا اذا علم بيانه في الشهود انه اشترى العبد وهلك في يده اما اذا لم يعلم ذلك
الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه ولا يصدق في ايجاب الضمان على الامر
رجل وكل رجلا ان يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه
الثاني بحضرة الاول روي عن ابي يوسف انه يجوز هذا البيع كان الوكيل الاول حاضرا او غائبا
ولا يتوقف على الاجازة وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يجوز الا ان يكون الوكيل الاول
حاضرا وقال زفر لا يجوز كان الوكيل الاول حاضرا او غائبا وقال ابن ابي ليلى يجوز كان
الاول حاضرا او غائبا لان الموكل رضي بزوال ملكه بالثمن المقدر رجل وكل رجلا
ببيع عبد بعينه ووكل وكيلا آخر ببيع هذا العبد فباعه احدهما ثم باعه الوكيل الثاني
من المشتري باكثر من ذلك الثمن قال ابو بكر البلخي جاز بيع الثاني لان الاول خرج
عن الوكالة ببيع الاول الا ترى ان الموكل لو باعه بنفسه ثم رد عليه بعيب بقضاء القاضي
كان للوكيل ان يبيعه فكذا هذا وبيع الثاني لا يكون فسخا لبيع الاول قصدا حتى لا يجوز
التوكيل بالبيع نسيئة ينصرف الى التوكيل بالبيع الى شهر وما فوقه لان ما دون
الشهر عاجل فلو ان هذا الوكيل باعه بالنقد اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل ان باعه نقدا بما يباع بالنسيئة جاز وان باع بالنقد باقل مما
يباع بالنسيئة لا يجوز وقال غيره يجوز مطلقا لان العاجل خير من الآجل وكذا لو
قال لا تبعه بالنقد ولو قال خذ عبدي هذا فبعه وبعه بالنقد كان له ان يبيعه بالنسيئة
في قول ابي حنيفة وكذا لو قال بعه وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره ولو قال بعه
من فلان فباعه من غيره لا يجوز ولو امره ان يشتري له عبد فلان بعينه وعين العبد
كان له ان يشتري ذلك العبد من فلان ومن وكيله وممن اشتراه من فلان رجل قال
لغيره بعني هذا العبد بالف درهم فقال بعت لا يتم هذا البيع ما لم يقل الامر قبلت او
اشتريت وكذا لو باع شيئا ثم قال للمشتري اقلني هذا البيع فقال اقلت لا يتم الاقالة
قالته في اظهر الروايتين وهي بمنزلة البيع الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في مسائل
منها الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او يبيع ماله من ولده فانه يكفي لفظ واحد

التوكيل بالبيع نسيئة ينصرف الى التوكيل بالبيع الى شهر وما فوقه

قال بعه من فلان فباعه من غيره لا يجوز

الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في مسائل

وقال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده هذا اذا اتى بلفظ يكون اصلا في ذلك
اللفظ فان باع ماله فقال بعت هذا من ولدي فانه يكتفي بقوله بعت اما اذا اتى
بلفظ لا يكون هو اصلا في ذلك اللفظ بان اراد ان يبيع ماله من ولده فقال اشتريت
هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشتريت ويحتاج الى قوله بعت وهو في الوجهين يتولى
العقد من الجانبين ومنها الوصي اذا باع ماله من اليتيم او يشتري مال اليتيم لنفسه
وكان ذلك خيرا لليتيم ومنها الوصي اذا اشترى مال اليتيم للقاضي بامر القاضي
ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامر المولى الوكيل بالبيع او الشرا اذا اختلط
عقله بالنبيذ الا انه يعرف البيع والقبض قال ابو سليمان الجوزجاني جاز بيعه
وشراؤه على الموكل كما لو باشر ذلك لنفسه وان اختلط عقل الوكيل بالبنج لا يجوز
بيعه وشراؤه لانه بمنزلة المعتوه وقال غيره في شرب النبيذ ايضا لا يجوز عقده
على الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا عليه فلا يجوز على موكله رجل وكل رجلا
ببيع عبده بالف فباع نصفه بالف جاز في قول ابي حنيفة وعن محمد انه قال يجوز وقد
نقص فان باع نصفه بالف درهم الا درهم وكر حنطة بطل وان باع العبد بالف وكر من
طعام بعينه كان الامر بالخيار ان شا ابطل البيع ويصير الكر للوكيل وعليه حصته
من قيمة العبد وان باعه بالف ثم زاده المشتري كرا بعينه او بغير عينه جاز من غير
خيار والكر للامر لان في المسئلة الاولى لما باع العبد بالف وكر حنطة فالعقد في الكر وقع
شرا وشرا الفضولي لا يتوقف بل ينفذ عليه واذا نفذ العقد على المشتري صار الوكيل
مشتريا الكر ببعض العبد فاذا اجاز صاحب العبد كان على المشتري قيمة ذلك البعض
من العبد رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم فباعه وقبض الثمن وسلم العبد الى المشتري
ثم ان الوكيل زاد للمشتري دارا جاز وكانت الدار والعبد للمشتري ويكون الوكيل متبرعا
في الزيادة وكان للشفيع ان ياخذ الدار بحصتها من الالف فان استحقت الدار رجع
المشتري على الوكيل بحصة الدار من الالف ولا يرجع الوكيل على الموكل بشي وان استحق
العبد رجع الوكيل بجميع الالف على الموكل ثم يدفع الوكيل الى المشتري ويبقى حصة الدار

الوكيل بالبيع او الشرا اذا اختلط عقله بالنبيذ

للوكيل بيع العبد اذا باع نصفه جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه
ولو باع نصفه من رجل ثم باع نصفه الاخر من رجل اخر جاز عندهم ولو وكله بان يشتري
له هذا العبد فاشترى نصفه لا يلزم الامر الا ان يشتري النصف الاخر قبل ان يتفاسخا
البيع الاول ولو وكل رجلا بان يشتري له عبدين باعيانهما ولم يذكر الثمن فاشترى احدهما
بمثل القيمة او بما يتغابن الناس جاز ولا يجوز بالغبن الفاحش ولو امره ان يشتريهما بالف
فاشترى احدهما بخمسمائة او اقل جاز وان اشترى احدهما باكثر من خمسمائة لا يلزم الامر الا ان
يشتري الاخر بما بقي من الالف قبل ان يختصما قلت الزيادة او كثرت وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
اذا اشترى احدهما بما يتغابن فيه الناس وبقي من الالف ما يشتري به الاخر جاز رجل
دفع الى رجل دراهم وقال اشتر بها شيئا لم يجز التوكيل الا ان يكون على وجه البضاعة ولو
قال اشتر لي بها شيئا ما شئت وتختار به جاز التوكيل ولو وكله بشرا ثوب او دابة او حيوان لا يصح
التوكيل بين الثمن او لم يبين ولو امره بشرا الثوب وبين جنسه وقال ثوب هروي او ما اشبه ذلك
صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي اثوابا لا يصح وان بين الثمن ولو قال
اشتر لي حمارا او قال فرسا صح وان لم يبين وينصرف ذلك الى ما يليق بحال الموكل حتى ان الموكل
لو كان فاليزيا فاشترى له حمارا مصريا او قال لرجل من العوام اشتر لي فرسا فاشترى له ما
يليق بالملوك لا يلزم الامر ولو قال اشتر لي دارا لا يصح ما لم يبين الثمن وعند بيان الثمن ينصرف
التوكيل الى دار في المصر الذي هما فيه وان لم يبين الثمن لا يصح وان سمى الثمن جاز ولو قال [illegible]
في محلة كذا جاز وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي عبدا او جارية ولم يبين الثمن ولا الصفة
لا يصح التوكيل وان بين الصفة فقال جارية هندية او حبشية صح التوكيل وان لم يبين
وكذا لو بين الثمن وقال اشتر لي جارية بالف درهم صح التوكيل وان لم يبين الصفة
ولو قال اشتر لي حنطة لا يصح ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيزا ولو قال
اشتر لي هذا العبد صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي جارية بالف
درهم او بين الصفة فقال اشتر لي جارية حبشية فاشترى جارية حبشية عميا او
مقطوعة اليدين او الرجلين بمثل القيمة او بغبن يسير جاز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه

وكل بشراء ثوب او دابة

ويلزم الامر وقال صاحباه لا يلزم الامر ولو كانت عجوزا او مقطوعة احدى اليدين او الرجلين لزم الامر في قولهم ولو وكله بان يشتري له رقبة بالف درهم فاشترى عبدا او جارية عميا بالف درهم وهي تساوي قيمتها لا يلزم الامر في قولهم ولو وكله ان يشتري له

وكله بشراء اللحم

لحما بدرهم فاشترى لحم ضان او بقر او ابل لزم الامر وقيل ان كان الامر غريبا ينصرف التوكيل الى المطبوخ والمشوي فان اشترى كرشا او بطونا او اكبادا او رؤسا او اكارع لا يلزم الامر وكذا لو اشترى لحما قديدا او لحم الطيور والوحوش لا يلزم الامر وكذا لو اشترى شاة حية او مذبوحة غير مسلوخة ولو اشترى شاة مسلوخة لزم الامر الا ان يكون الثمن المدفوع قليلا ولو وكله ان يشتري له راسا فهو على راس الغنم المشوي دون الني في قول ابي يوسف ومحمد وفي قول ابي حنيفة يتناول راس البقر والغنم وانما اختلفوا لاختلاف عرف زمانهم فيما يباع من الرؤس في الاسواق ولو وكله ان يشتري له السمك بدرهم فهو على الطري الكبار دون المالح والتوكيل بشراء البيض ينصرف الى بيض الدجاج خاصة والتوكيل بشراء اللبن ينصرف الى لبن الغنم دون الابل والبقر وهذا في عرفهم اما في عرفنا يتناول لبن البقر ايضا ولو امره بشراء الدهن او الفاكهة بدرهم فاشترى اي فاكهة تباع في الاسواق واي دهن يباع في الاسواق جاز ولو دفع الى رجل

وكله بشراء الطعام

درهما وامره ان يشتري له بها طعاما ما ذكر في الكتاب ان التوكيل ينصرف الى الحنطة ودقيقها قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان كانت الدراهم كثيرة يشترى بها الحنطة لا غير لا ينصرف الى الدقيق والخبز وان كانت قليلة يشترى بها الدقيق والحنطة فهو على الخبز لا غير وان كانت بين القليل

نسخة ...

والكثير فهو على الحنطة والدقيق ولا ينصرف الى الخبز قالوا هذا في عرفهم فاما في عرفهم اسم الطعام اذا كان مقرونا بالشرا ينصرف الى الحنطة والدقيق اما في عرفنا اسم الطعام ينصرف الى المطبوخ كاللحم المطبوخ والمشوي وما يؤكل مع الخبز او وحده والتوكيل بشراء الاضحية

التوكيل بشراء الاضحية والجمد والثلج

يتقيد بشراء الاضحية في تلك السنة ايام النحر او قبلها وكذا التوكيل بشراء الجمد يتقيد بايام الصيف في تلك السنة وكذا التوكيل بشراء الثلج يتقيد بايام البرد في تلك السنة حتى لو اشترى ذلك في ايام التضحية من السنة الثانية او الجمد في السنة الثانية لا يجوز

وقيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة يجوز لانه يعتبر اطلاق اللفظ فصل وكل رجلا ببيع جارية قيمتها الف درهم فباعها الوكيل بالف على انه بالخيار ثلثة ايام فزادت قيمة الجارية الى الفين ليس للوكيل ان يمضي البيع في قولهما وفي قياس قول ابي حنيفة له ان يمضي لان عنده ابتدا البيع بعدما ازدادت قيمتها جائز فلو ان هذا الوكيل لم يمض البيع ولكنه سكت حتى مضت مدة الخيار قال محمد بطل البيع وقال ابو يوسف جاز البيع كما قال ابو حنيفة ولو كان هذا البائع مصيبا كان قول ابي حنيفة كقولهما ولو مات الموكل قبل مضي مدة الخيار والوكيل وارثه قال محمد بطل البيع وقال ابو حنيفة لا يبطل الوكيل بالبيع اذا باع على انه بالخيار ثلثة ايام فمات الوكيل او الموكل في مدة الخيار تم البيع في قول ابي يوسف وقال زفر ان مات الوكيل يتم البيع وان مات الموكل ينتقض وفي اليتيم او الوصي اذا باع جارية لليتيم على ان الوصي بالخيار ثلثة ايام فمات الوصي في مدة الخيار تم البيع ولو مات اليتيم او ادرك في مدة الخيار تم البيع عندنا وقال زفر ان مات اليتيم ينتقض البيع ولو باع الاب او الوصي شيئا للصغير على انه بالخيار ثلثة ايام فبلغ الصغير في مدة الخيار ذكر في الزيادات ان على قول ابي يوسف تم البيع وبطل الخيار وقال محمد ان شاء اليتيم نقض البيع وان شاء اجاز سواء كان في مدة الخيار او بعدها وعن محمد فيها ثلث روايات احداها هذه والثانية ما روى ابو سليمان عنه انه ان اجاز في المدة جاز وان مضت المدة ولم يجز بطل البيع والثالثة ما روى ابن سماعة عنه انه ينتقل العقد الى اليتيم بصفته فالصحيح من قول محمد ما ذكر في الزيادات ان العقد يبقى موقوفا على اجازة الصبي ويكون الثابت له خيار الاجازة في العقد الموقوف حتى لا يتوقت بوقت ولو باع المكاتب عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام ثم عجز المكاتب تم البيع ويبطل الخيار كما لو مات او جن وكذا العبد المأذون اذا باع على انه بالخيار ثلثة ايام ثم حجر عليه المولى في مدة الخيار قال محمد لا يبطل خياره ولو اجاز البيع لا يجوز وكذا لو مات العبد لا يتم البيع ولو مضت مدة الخيار والعبد حي جاز البيع ولو اجاز المولى بيعه ان لم يكن على العبد دين جاز وان كان عليه دين لا يجوز الا ان يقضي الدين فصل وكل رجلا

بان يشتري له جارية وسمى له الثمن فاشترى جارية هي خالة او محرم من الموكل او جارية
حلف الموكل بعتقها ان ملكها جاز ويعتق وكذا العبد المأذون اذا اشترى قريب مولاه صح
ويعتق وكذا الصبي المأذون اذا اشترى قريب نفسه صح ويعتق واما الاب او الوصي اذا
اشترى قريب الصبي او قريب ابن معتوه له لا يجوز ذلك على الصبي والمعتوه وينفذ على
الاب والوصي فان اشترى للمعتوه امة قد كان استولدها بالنكاح ذكر في الزيادات
انه لا يلزم المعتوه ويلزم الاب قال وان استحسن مستحسن فقال لزم المعتوه صح
والاول اصح فصل متبوعه امة قد ولدت منه اولادا ثم ملكها وكاتبها ثم ان هذه
المكاتبة اشترت بعض اولادها هو لا صح شراؤها وعتق الولد المشترى على المولى
قال لغيره اشترلي جارية بكذا فاطاها فاشترى اخت امرأته او عمتها او ضالتها من
رضاع او نسب لا يلزم الامر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وكذا لو اشترى جارية
لها زوج او في عدة زوج من طلاق باين او رجعي او وفاة لا يلزم الامر وقال ابو يوسف
ان كانت العدة بالشهور لزم الامر وفي كتاب العيون عن محمد لو اشترى اخت امرأة الموكل
لا يلزم الموكل وان اشترى اخت امة للموكل قد وطيها لزم الامر ومعناه في القياس سواء
غير انى استحسن هذا لانه في اخت الامة يمكنه ان يبيع الموطوءة من ساعته فيطا التي
اشتراها الوكيل وفي اخت المرأة لا يمكنه ذلك الا ان يطلق المنكوحة فتنقضي عدتها
فيطول ولو اشترى صغيرة لا يوطأ مثلها او مجوسية لا يلزم الامر ولو اشترى
نصرانية او يهودية لزم الامر وفي الصابئة في قياس قول ابي حنيفة وفي قياس قولهما الصابئة
لا يلزم الامر ولو اشترى رتقاء فان لم يعلم بها الوكيل جاز على الامر وله حق الرد وان كان
الوكيل علم بذلك لا يلزم الامر وكذا لو لم يعلم وشرط البراءة عن كل عيب لا يلزم الامر ولو
قال لغيره اشترلي جاريتين اطاهما فاشترى اختين في عقد واحد او اشترى جارية وعمتها
او خالتها من رضاع او نسب في عقد لا يلزم الامر عندنا وقال زفر لزم الامر ولو اشتراهما
في صفقتين لزم الامر عندهم وفي كتاب المنتقى لو اشترى هذا الوكيل جارية وابنتها
لزم الامر لانه قادر على وطي احداهما في الحال انما يحرم عليه وطي الاخرى بعد الاولى ...

وكل رجلا وقال اشترلي جارية بكذا اعتقها عن ظهاري فاشترى عمياء او مقطوعة
اليدين او الرجلين ولم يعلم بذلك لزم الامر وكان له ان يرده ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم
الامر ولو وكل رجلا بان يشتري له جارية بكذا فاشترى جارية فاستحقت لا يضمن
الوكيل وان اشترى جارية فظهر انها حرة ضمن الوكيل فصل امر رجلا ان يشتري عبدا
بعينه بينه وبين الامر فقال المأمور نعم ثم ذهب واشتراه واشهد انه يشتريه لنفسه خاصة
فالعبد بينهما على الشرط لانه وكله بشراء نصف بعينه والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اشتراه لنفسه
مثل الثمن الذي امر به حال غيبة الامر كان مشتريا للموكل ولو امر رجلا ان يشتري
له عبدا بعينه بينه وبين الامر فقال المأمور نعم فذهب المأمور ليشتريه فلقيه رجل
اخر وقال اشترهذا العبد بيني وبينك فقال المأمور نعم فاشترى المأمور ذلك العبد
فالعبد بين الامرين نصفان لا شيء للمأمور قيل هذا اذا قبل المأمور الوكالة من الثاني بغير
محضر من الاول فاما اذا قبلها بمحضر من الاول كان العبد بين المأمور وبين الموكل الثاني
نصفين لانه لما قبل الوكالة من الثاني وقبول الوكالة من الثاني على هذا الوجه اخراج
لنفسه عن وكالة الاول والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اخرج نفسه عن الوكالة لا يملك الا بمحضر
من الموكل وكذا لو اشهد الامر لعزل الوكيل عن الوكالة عند غيبة الوكيل لا يصح لعزله
ولو لم يشتر المأمور حتى لقيه ثالث وقال له مثل ذلك فقال نعم عند غيبة الاولين ثم اشتراه
فهو للامرين الاولين لانه لم يخرج عن وكالتهما وان علم الاولان بقبوله من الثالث ثم اشتراه
فهو بين المشتري والثالث نصفان ولا شيء للاولين فصل قال لاخر اشترلي عبد فلان
فقال نعم ثم وكله اخر بان يشتري ذلك العبد له فاشتراه الوكيل واشهد انه اشتراه للثاني
الا ان كان قبل الوكالة من الثاني بحضرة الاول كان العبد للثاني وان لم يكن بحضرته فهو للاول
ولو كان الاول قال له اشترلي بالف درهم وقال له الاخر اشترلي بمائة دينار فاشتراه بمائة
دينار فهو للثاني لان الوكيل بشراء شيء بعينه بالف درهم يملك الشراء لنفسه بمائة دينار او بشيء لتعذر
ملك الشراء لغيره بخلاف ما اذا اشتراه بما وكله الاول الوكيل بالبيع اذا اضاف العقد الى
دراهم الموكل كان العقد للموكل وان اضاف الى دراهم نفسه كان للوكيل وان اطلق العقد

اسمعت الكاره لا الطيب لا يضمن
ولو ظهر حرة ضمن

و لم يصف بعينه في الوكيل فان قال لم يحضرني النية قال ابو يوسف يحكم النقد ان صدقه
الامر فما نوى او كذبه او قال نويت لي وقال محمد ان كذبه فكذلك وان صدقه فالعقد يكون
للوكيل سواء يكون للوكيل بنقد دراهم لنفسه او دراهم الامر واما الوكيل بشراء شيء بغير عينه
تختلف المشايخ فيه قال بعضهم وهذا والسلم سواء وقال بعضهم الجواب فيه عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله كالجواب في السلم وفرقوا لابي يوسف بين الوكيل بالسلم وبين الموكل بشراء
شيء بغير عينه وقالوا للنقد في باب السلم اثر في تعيين العقد وكان من نفس العقد
فيكون بمنزلة الاضافة الى المال بخلاف الشراء فصل وكل عبدا ماذونا بالشراء بالنقد
فاشترى الماذون صح استحسانا ويكون المشتري للامر والعهدة على العبد ولو وكله بشراء
شيء نسيئة ففعل كان المشتري للعبد قياسا واستحسانا لان في الاول في حكم معاوضة جرت
بين العبد والموكل فان البيع اذا كان بما نقد كان للعبد ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن
وفي الوجه الثاني لو وقع العقد للموكل لا يكون للعبد ان يحبسه لاستيفاء الثمن فكان تبرعا
من العبد بمنزلة الكفالة وهو لا يملك التبرع الا باذن المولى وللوكيل بالشراء ان يحبس المبيع
لاستيفاء الثمن عندنا فان هلك المبيع في يده ان هلك قبل الحبس يهلك على الموكل ولا يسقط الثمن
وان هلك بعد الحبس يهلك بالثمن ويسقط الثمن عن الموكل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف يهلك بالاقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن اكثر من قيمته يرجع الوكيل بذلك
الفضل على موكله وقال زفر يهلك على الوكيل هلاك المغصوب لان عنده الوكيل لا يملك
الحبس من الموكل فيصير غاصبا بالحبس الوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة فمات
الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل الوكيل بشراء عبد بعينه بالف اذا
اشتراه بالف ومائة ثم ان البائع حط المائة عن المشتري كان العبد للوكيل لان العقد وقع للوكيل
فلا ينقلب بالحط البائع اذا وهب الثمن للوكيل بالشراء كان للوكيل ان يرجع على موكله بالثمن
وان ابراه عن الثمن كذلك يفترق بينه وبين الكفيل بامر اذا وهب الطالب الدين من الكفيل
رجع الكفيل على الاصيل ولو ابرأ الكفيل لا يرجع لان الكفيل انما يرجع على الاصيل اذا
ملك ما في ذمته وفي الهبة يملك لانها تمليك فيرجع اما ابراء الكفيل اسقاط محض حتى لا يبطل

بالرد فاذا لم يملك ما في ذمته لا يرجع اما الوكيل بالشراء انما يرجع على الموكل لانه في الحكم
كانه اشترى لنفسه ثم باعه من الموكل فيرجع على موكله بالثمن في الوجهين فصل قال لغيره
اشتر لي جارية بهذه الالف درهم واشار الى الدنانير كان التوكيل بالدنانير حتى لو اشتراه
بالدراهم كان مشتريا لنفسه فصل وكل رجلا بشراء عبد بعينه وسمى له الثمن فوكل الوكيل رجلا آخر
فاشتراه الثاني ذكر في الاصل ان المشتري يكون للثاني دون الاول ولو اشتراه الثاني بحضرة
الوكيل الاول لزم الموكل الاول وذكر الطحاوي انه اذا وكل غيره ببيع عبده ولم
يبين له الثمن ولم يقل له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل غيره فباع الثاني لا بحضرة
الاول لا يجوز الا ان يجيزه الوكيل الاول او الموكل وذكر في الجامع الصغير لو باع غير الوكيل
فبلغ الوكيل فاجاز جاز وان باع الثاني بحضرة الوكيل الاول هل يجوز من غير اجازة الوكيل
فيه روايتان ذكر في الجامع الصغير انه يجوز ولم يشترط اجازة الوكيل وهكذا ذكر في الاصل
في موضع وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان الوكيل بالبيع او الاجارة اذا وكل غيره
فباع الثاني او آجر والاول حاضر او غائب فاجاز الوكيل الاول جاز بشرط اجازة الوكيل
في المجلس وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده حكي عن الكرخي انه كان يقول
ليس في المسألة اختلاف الروايتين لكن ما ذكره بعض المواضع ان الثاني اذا باع بحضرة
الوكيل الاول جاز محمول على ما اذا اجاز الوكيل الاول وعلى عامة المشايخ لان الموكل الاول
لما لم يقل للوكيل ما صنعت من شيء فهو جائز لم يكن الثاني وكيلا وكان بمنزلة الفضولي
فلا يجوز عقده الا باجازة المالك او الوكيل الاول كالفضولي اذا باع مال غيره بحضرة المالك
لا يجوز بيعه الا بالاجازة فعلى قول الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وعلى
هذا الوكيل بالبيع او الاجارة اذا امر صاحبه فباع او آجر بحضرته في رواية
كما ذكر في الجامع الصغير ولا يجوز في رواية ما لم يجز الامر او المالك وذكر شمس
الائمة السرخسي في شرح الرهن ان العدل في باب الرهن اذا وكل وكيلا ببيع الرهن
فباع بحضرة العدل جاز عندنا خلافا لزفر ولو كان العدل غائبا لا يجوز الا ان
يجيزه العدل بعد ذلك قال وكذا لو بين العدل للوكيل ثمنا فباع الوكيل بذلك

ذكر الدراهم واشار الى الدنانير

وكل بشراء عبد بعينه

الوكيل بالبيع او الاجارة وكل غيره فباع الثاني او آجر

الثمن جاز اما اذا كان لمحضر من العدل فهو يوافق رواية الجامع الصغير وان
كان بغير محضر من العدل اذا بين الثمن للوكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباع الثاني
بذلك الثمن ذكر في رواية انه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن لان الموكل اذا بين الثمن فقد رضي
بزوال ملكه بذلك الثمن وفي ظاهر الروايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك او الوكيل
الاول لان تقدير الثمن يمنع النقصان اما لا يمنع الزيادة ولو باعه الوكيل الاول ربما يبيعه
باكثر من ذلك الثمن لحذاقته رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم وقيمته الف فتغير
سعره قبل البيع الى الفي درهم لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف لان امره بالبيع بالالف وقيمته
الف فينزل توكيله بالبيع بمثل القيمة فلا يملك البيع بغبن فاحش رجل امر رجلا
ان يبيع غلامه بمائة دينار فباعه المامور بالف درهم ثم قال المامور للامر بعت
الغلام فقال المولى قد اجزت ذكر في المنتقى انه يجوز بيع المامور بالف درهم لان
بيع المامور بالثمن الذي امره به يجوز من غيره اجازة فانصرف الاجازة الى كل
بيع باعه ولو قال الامر اجزت ما امرتك به لا يجوز بيعه بالدراهم وكذا الوكيل
بالتزويج على هذا رجل وكل رجلا ببيع ماله حمل ومؤنة فهو على البلد الذي فيه الوكيل
والموكل اذا كانا في بلدة واحدة فان خرج الوكيل بذلك الى بلدة اخرى فسرق او ضاع
كان ضامنا لان الظاهر من حال الموكل انه لا يلتزم المؤنة فاذا خرج به الى بلد اخرى
ربما لا ينفق البيع فيحتاج الى النقل الى المكان الاول فيلزمه الهلاك ولو لم يخرج به الوكيل
الى مكان اخر وضيع هو فباعه في المكان كان عليه تسليمه في مكان البيع وان
لم يكن له حمل ومؤنة لا يتقيد الامر بتلك البلدة رجل وكل رجلا ببيع ضيعة له
فباعها الوكيل فظهر فيها قطعة ارض موقوفة فاراد المشتري ان يردها على الوكيل
فاقر الوكيل بذلك كان له ان يردها على الوكيل ثم الوكيل لا يرد على موكله
وان رد على الوكيل بالبينة كان للوكيل ان يردها على الموكل وهذا والرد بالعيب
سواء ثم هل تفسد العقد في الباقي قال بعضهم تفسد كما لو جمع بين حر وعبد وباعهما
صفقة واحدة وقال عامة المشايخ لا تفسد البيع في الباقي وهو الصحيح لان الوقف

وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم وقيمته الف فتغير سعره قبل البيع الى الفي درهم

وكل رجلا ببيع ماله حمل ومؤنة فهو على البلد الذي فيه الوكيل والموكل اذا كانا في بلد واحد

باقي

١٢١

باقي على ملكه بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر ذكر في المنتقى انه لو جمع بين ملك ووقف وباعهما
صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين ملك ومسجد ان كان مسجد عام
فسد البيع في الملك وان كان مسجد خاص لا يفسد رجل وكل رجلا ان يشتري له عبد
فلان بالف درهم فقطعت يده فاشتراه الوكيل لا يلزم الامر وهو بخلاف ما لو وكله
بان يشتري له عبدا بالف درهم فاشترى عبدا مقطوع احدى اليدين لزم الامر
لان في الاول وكله بشراء عبد معين وهو صحيح فلا يكون راضيا بشرائه بعد القطع
اما اذا لم يعين العبد فانما امره بشراء عبد يساوي الفا فاذا اشترى عبدا وهو
مع القطع يساوي الفا او اقل مما يتغابن فيه الناس كان ممتثلا امره رجل وكل رجلا
بان يشتري له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الباقي لا يلزم
الامر الذي اشتراه الوكيل ولو كان الموكل اشترى نصف الدار اولا ثم اشترى الوكيل
النصف الباقي جاز لان في الوجه الاول تصرف الوكيل وقع للوكيل بحكم الخلاف فلا يصير
بعد ذلك للموكل الا بتمليك جديد اما في الوجه الثاني تصرف الوكيل لم يقع تنقيصا
بل وقع تتميما فلا يعد خلافا فان استحق النصف الذي اشتراه الموكل اولا
كان له ان يرد الباقي لان شرا الوكيل كشرا الموكل ولو اشترى الموكل كل الدار فاستحق
نصفها كان له ان يرد الباقي رجل امر رجلا ان يشتري له دارا بالف فاشترى نصف
دار وربها الموكل من غيره جاز لانه اذا كان النصف للموكل لا يتضرر هو بشرا
النصف الباقي بل يزول عيب الشركة ولو امر رجلا ان يشتري له نصف دار غير مقسومة
بالف فاشترى وقاسم الوكيل البائع جاز شراؤه وبطلت قسمته وان كان ذلك فيما يكال
او يوزن يجوز الشرا والقسمة جميعا لان القسمة فيما يكال او يوزن افراز محض فكانت القسمة
فيهما للقبض وفيما لا يكال ولا يوزن مبادلة فلا يجوز رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره
بان يشتري بها حنطة يزرعها ثم دفع اليه دراهم ليزرع الحنطة فاشترى المامور حنطة وزرعها
ثم وقع الاختلاف في الزرع قالوا ان كان اشتراها الوكيل ثم اذن الزارع وزرعها من غيره
اوانها يجوز الشرا على الامر وعلى المامور مثل تلك الحنطة لانه صار مستهلكا

وكل بشراء عبد بعينه فقطعت يده فاشتراه الوكيل لا يلزم الامر

بالقيام بها فى الارض ثم عند اوان الزراعة وان كان المامور اشترى الحنطة ثم عند اوان الزراعة
كان المامور مشتريا لنفسه فيضمن دراهم الامر لان الامر بالشرا للزراعة مقيدا باوان الزراعة
كالامر بشرا الجمد والفحم رجل وكل رجلا بان يشتري له اخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس
هذا باخي كان القول قوله مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه
زعم انه اخ الموكل وعتق على موكله رجل تحته امة لرجل فوكل الزوج رجلا ليشتري له امراته
من مولاها فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل النكاح وسقط
المهر عن الزوج لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر فبطل المهر كما لو قبلت ابن
ابن زوجها قبل الدخول او كانت امة اعتقها مولاها فاختارت نفسها قبل الدخول فانه يسقط
المهر عن الزوج في قول ابي حنيفة هذا اذا علم المولى ان الوكيل يشتريها لزوجها ولو باعها المولى
من رجل ثم ان الزوج اشتراها من الثاني قبل الدخول بها كان على الزوج نصف مهرها
لمولاها الاول لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر ههنا لان المهر لم يصر ملكا للبائع
من الزوج بخلاف الاول هذا اذا اقر المولى ان المشتري كان وكيلا من قبل زوجها او عرف
ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشرا كان القول قول البائع مع
من الزوج بخلاف الاول هذا اذا اقر المولى ان المشترى كان وكيلا من قبل زوجها او عرف
ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشرا كان القول قول البائع مع
يمينه على العلم لانه لا يقع الزوج البينة على الوكالة رجل امر رجلا بان يشتري له عبد فلان
بعينه للمامور صح هذا التوكيل فان اشترى الوكيل كان العبد المشتري للامر وعلى الامر للمامور قيمة العبد
معلوم كما قال في الكتاب رجل قال لغيره بع عبدك هذا من فلان غريمي بالف علي او قال صالح على عبدك هذا
على فيفعل المامور ذلك كان على المديون قيمة العبد لصاحب العبد وكذلك رجل قال لغيره تزوج بامة فلان
بعبدك هذا ففعل صار العبد مهرا للمراة ويكون للمامور قيمة عبده على الامر لما عرف في [illegible]
وامره ان يشتري له بها جارية وقال ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل رجلا اخر بذلك ثم ان الامر عزل
الوكيل الاول فاشترى الوكيل الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بعزل الوكيل الاول او لم يعلم
دفع الوكيل الاول الى الوكيل او لم يدفع وكذا لو مات الوكيل الاول ثم اشترى الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول

الامر بالشراء للزراعة يتقيد باوان الزراعة

وكل بشراء اخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا باخي كان القول قوله مع يمينه

وكل بشراء امراته من مولاها

ع
امر بشراء جارية [illegible] صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل رجلا [illegible] الالف ثم بذلك ثم ان الامر عزل الوكيل الاول

ولو ان

ولو ان الموكل الاول خلع الوكيل الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل صبيا او ميتا
لان الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل الاول فلا ينعزل بانعزال
الوكيل الاول الا ان الوكيل الاول لو عزل الوكيل الثاني صح عزله لان رب المال رضي
بصنيعه وعزل الثاني من صنيعه ولو ان الوكيل الاول اذا اشترى جارية قبل انعزاله
وقبل ان يشتري الوكيل الثاني جاز شراؤه على رب المال فان اشترى الوكيل الثاني
بعد ذلك كان مشتريا لنفسه علم بشرا الاول او لم يعلم دفع الوكيل الاول المال اليه او لم يدفع
لان الوكالة انتهت بشرا الاول فانهما كانا وكيلين بشرا جارية واحدة رجل قال
لرجلين وكلت احدكما بشرا جارية لي بالف درهم فاشترى احدهما ثم اشترى
الاخر فان الاخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع
شراؤهما وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكر في النوازل وذكر في المنتقى
انه اذا وكل رجلا بان يشتري له جارية بالف درهم واجاز صنيعه فوكل الوكيل
رجلا اخر ان يشتري للموكل جارية بالف درهم فاشترى كل واحد منهما جارية ووقع
شراؤهما معا كانت كل جارية لمشتريها لا للامر وفي رواية النوازل ان الثاني وكيل
رب المال بمنزلة الوكيل الاول ولو وكل الامر رجلين كل واحد منهما على حدة ان
يشتري له جارية بالف درهم فاشتريا ووقع شراؤهما معا كانت الجاريتان للموكل
في رواية المنتقى ان الموكل لم يلزم الجارية وليست احدهما بالالزام اولى من الاخرى
فلا يلزمه واحدة منهما بخلاف ما اذا وكل رجلين كل واحد منهما على حدة بشرا
جارية لانه لما وكل كل واحد منهما على حدة لم يتعلق توكيل احدهما بالاخر
فكان ملتزما بتوكيل كل واحد منهما جارية والفتوى على ما ذكر في النوازل رجل
دفع الى رجل درهما صحيحا وامره ان يشتري له ببعضه لحما وببعضه خبزا كيف
يصنع الوكيل ان كسر الدرهم يضمن وان اشترى به مكسرة يصير صرفا وهو غير مامور
بذلك قالوا الحيلة له في ذلك ان يامر القصاب ليشتري القصاب لنفسه خبزا بنصف
درهم ثم يشتري هذا الوكيل منه بنصف درهم لحما وبنصف درهم خبزا ويدفع اليه

والفتوى على ما ذكر في النوازل

الدرهم القبيح او يامر الخباز ليشتري لنفسه بنصف درهم لحما ثم يفعل الوكيل ما قلنا
رجل وكل رجلا بان يشتري له غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل بالالف غلاما
يساوي الفا على ان الوكيل بالخيار ثلثة ايام ثم تراجعت قيمة الغلام الى خمسماية
فاختار الوكيل الغلام كان الغلام للوكيل في قول محمد وكان قياس قول ابي حنيفة يلزم له
وقد ذكرنا مثل هذا في الوكيل بالبيع اذا باع جارية للموكل تساوي الفا بالف
فباعها الوكيل بالف على انه بالخيار ثلثة ايام فازدادت قيمتها الى الفي درهم في مدة
الخيار فانه ليس للوكيل ان يمضي البيع الا ان ... قالوا له ان يمضي البيع في قياس
قول ابي حنيفة اعتبارا للامضا بالابتداء رجل امر رجلا ان يشتري له ثوبا بعشرة
دراهم فاشترى ثم ان الامر باع من بايع الثوب دينارا بتلك العشرة جاز ما فعل
فان قال الوكيل انك تطوعت عني باداء الثمن فلي ان ارجع عليك بعشرة دراهم وجبت
لي عليك بشرا الثوب بامرك لا يلتفت اليه لان قرار الثمن يكون على الموكل فلا يكون
الامر في اداء الثمن متطوعا رجل امر رجلا ان يشتري له كرا من طعام بمايتي درهم
ففعل المامور ذلك ولقي البايع ثم ان المامور دفع الى البايع خمسين درهما على ان يزيده
البايع كرا من طعام ففعل البايع ذلك قالوا الكر الاول يكون للامر والكر الزيادة يكون
للمامور ويغرم المامور للامر خمسة وعشرين درهما لان البايع لما زاده كرا بخمسين فقد
حط عن المشتري خمسين وصار الكران جميعا بماية وخمسين لكل كر بخمسة وسبعين لان الحط
ينصرف الى الكرين جميعا فيصير الكر الاول بخمسة وسبعين فيجب على المامور ان يدفع الى
الامر خمسة وعشرين لانه جعل هذا القدر ثمنا للكر الثاني رجل اشترى عبدا واشهد
انه يشتريه لفلان وقال فلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه لان المشتري اذا
لم يكن وكيلا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة تعمل في
الموقوف دون النافذ فان دفع المشتري الجارية اليه واخذ منه الثمن كان ذلك
بيعا بينهما بالتعاطي رجل وكل رجلا ان يشتري له امة بالف درهم فاشتراها
بالفي درهم وبعث بها الى الامر فاستولدها الامر ثم قال الوكيل بعد ذلك اشتريتها

وكل بشراء جارية بالف فاشترى امة بالفي درهم وبعث بها الى الامر فاستولدها الامر ثم قال الوكيل بعد ذلك اشتريتها بالفي درهم

بالفى

١٢٢

بالفي درهم فان كان الوكيل حين بعث بها الى الامر قال هي هذه الجارية التي امرتني
بشرايها فاشتريتها لك ثم قال اشتريتها بالفي درهم لا يصدق وان اقام البينة على ذلك
لم تقبل ولو كان الوكيل حين بعث بها الى الامر لم يقل شيئا ثم قال اشتريتها بالفي درهم
قبل قوله وله ان ياخذ الجارية من الامر وعقرها وقيمة ولدها لان الامر صار مغرورا
من جهته رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم قال للوكيل قد اخرجتك عن الوكالة فقال
الوكيل قد بعته امس لا يصدق الوكيل ولو اقر الوكيل اولا بالبيع لانسان بعينه فقال الامر
قد اخرجتك عن الوكالة جاز البيع ويقبل قول الوكيل اذا ادعى المشتري ذلك رجلان
وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع الوكيل نصفه وقال هو نصيب فلان فهو جائز وان لم يبين
عند البيع اي النصفين يبيع جاز بيعه في نصف شايع للامرين في قياس قول ابي حنيفة
ولا يجوز في قول صاحبيه رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم باعه منه فرد عليه بعيب
بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه عند محمد وكذا الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب
بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا ولو ان رجلا وكل رجلا بالهبة ثم وهب بنفسه
ثم رجع في الهبة لا يكون للوكيل ان يهب الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضاء
قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا رجل وكل رجلين بشراء شيء ودفع الدراهم اليهما
فدفع احدهما الى صاحبه فضاع قال ابو حنيفة يضمن النصف وقالا لا يضمن شيئا رجل
قال لغيره بع مالي بمثل ما باع فلان فقال فلان بعت بكذا فباع الوكيل بذلك
ثم ظهر ان فلانا باع باكثر لا يجوز بيع الوكيل على الامر وان كان فلان باع ماله بما قال وباع
باكثر جاز بيع الوكيل استحسانا رجل وكل رجلا ببيع شيء او غيره ثم قال لم اوكله ذكر
الناطفي ان جحوده لا يكون عزلا وكذا لو قال اشهدوا اني لم اوكله لا يكون عزلا
وعند بعض من المشايخ قال جحود الوكالة يكون عزلا وفي كتاب الجامع رجل اوصى
لرجل بثلث ماله ثم قال اشهدوا اني لم اوص لفلان بقليل ولا كثير لا يكون ذلك
رجوعا عن الوصية وفي كتاب الوصايا من الاصل انه يكون رجوعا فعلى رواية
الجامع جحود الوصية اذا لم يكن رجوعا عن الوصية لا يكون عزلا عن الوكالة وعلى

وكل ببيع عبده ثم قال للوكيل قد اخرجتك عن الوكالة

وكل رجلا بالهبة ثم وهب بنفسه ثم رجع في الهبة لا يكون ان يهب

جحود الوكالة لا يكون عزلا

رواية الوصايا اذا كان رجوعا عن الوصية يكون عزلا عن الوكالة قال بعضهم في
المسئلتين روايتان وقال بعضهم جحود الوصية عزل وجحود الوصية رجوع اما قوله اشهدوا
اني لم اوص لا يكون عزلا ولا رجوعا لان هذا امر بالشهادة بالباطل ولا حكم للباطل
فلا يكون رجوعا ولا عزلا واجمعوا على ان جحود المودع يكون فسخا للوديعة اذا كان
في وجه المودع وان كان في غيبته لا يكون فسخا وكذلك جحود احد المتبايعين في البيع
يكون فسخا وجحود احد الشريكين الشركة يكون فسخا فصل وكل رجلا بشراء شيء سماه وكان
جاينه في ملك الموكل في ش من جنس ما امره بشرائه فباع الموكل ما كان عنده فاشترا.
الوكيل للموكل لا يلزم الموكل الوكيل بالشرا اذا قبض الثمن فهلك عنده ان كان قبض الثمن
من الموكل قبل الشرا يهلك امانة سواء هلك قبل شرا الوكيل او بعده وان قبض الثمن من الموكل
بعد الشرا يهلك مضمونا عليه فصل امر رجلا ان يوكل غيره ان يشتري جارية للامر فوكل
المامور رجلا فاشترى الوكيل فان الوكيل يرجع بالثمن على المامور بالتوكيل ثم المامور
يرجع على الآمر وليس للوكيل ان يرجع على الامر الوكيل ببيع العبد اذا باع ثم اقر الوكيل
ان موكله قبض الثمن من المشتري كان القول قول الوكيل مع يمينه ويبرا المشتري عن
الثمن فان حلف الوكيل لا ضمان عليه وان نكل ضمن الثمن للموكل الوكيل بقبض الدين
والخصومة اذا قال قبضت الدين ودفعته الى الموكل صح اقراره وبرى الغريم وان
قال قبضه الطالب بنفسه من الغريم لا يصح اقراره على الموكل الوكيل بالبيع اذا
باع ثم اشتراه لنفسه من المشتري بعد التقابض ثم استحق المبيع رجع الوكيل على المشتري
ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل كذا ذكره النسفي الوكيل باستيجار
الدار اذا استاجر للموكل دارا سنة باجر معلوم وشرط التعجيل او لم يشترط وقبض
الوكيل الدار فحبسها من الموكل بالاجر لا يكون له ان يحبسها فان حبسها حتى مضت المدة
ذكر في بعض الروايات ان الاجر يكون على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل ولا يسقط
الاجر عن الموكل بحبس الوكيل بخلاف ما اذا غصبها غاصب فانه لا يجب الاجر على
الموكل ولا على الوكيل وذكر في بعض الروايات ان الوكيل اذا حبس الدار يسقط الاجر

١٢٢

عن الموكل ايضا انا **فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق** رجل
وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة فاذا بها الموكل قبل التوكيل جاز اذا لم يكن
الموكل يشكو اليه من سوء خلقها وعيبه ذلك ولو زوجه الوكيل امراة فارقها الموكل بعد
التوكيل لا يجوز ولو زوجه امراة باكثر من مهر مثلها جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قولهما
اذا زوجه باكثر من مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه ولو زوجه امراة رتقا او مقعدة
او مجنونة قيل بانه يجوز عند الكل والصحيح انه على الاختلاف ايضا ولو زوجه صبية
جاز وكذا لو زوجه امراة حلف الموكل بطلاقها قبل ان يتزوجها يجوز النكاح
ويقع الطلاق ولو وكله ان يزوجه امراة ولم يسمها فزوجه امراة ليست
بكفو له جاز في قول ابي حنيفة لاطلاق اللفظ كما لو الاصل عنه وعندهما في
الناس جاز وفي الاستحسان لا يجوز ولو وكلت المراة رجلا ان يزوجها فزوجها
من غير كفو الصحيح انه لا يجوز في قولهم ولا يجوز للوكيل ان يزوجها صبيا او مجبوبا
او مجنونا الوكيل بالتزوج ليس له ان يوكل غيره فان فعل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز
فصل وكل رجلا ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه بكل واحدة في عقدة ذكر في بعض الروايات
ان ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو امره ان يزوجه امراة فزوجه امراتين في عقدة
وكذا لو امره ان يزوجه بكل واحدة في عقدة فزوجه امراتين في عقدة وفي بعض الروايات لا
يجوز ذلك وهو الظاهر وعن ابي يوسف قال اولا جاز وخيار الامر ولو امر رجل وكل
رجلا ان يزوجه هذه المراة فتزوجها الموكل بنفسه ثم طلقها لم يكن للوكيل ان يزوجها
من الموكل ولو تزوجها الوكيل بنفسه بعد التوكيل جاز فان طلقها كان له ان يزوجها
من الموكل ولو وكل رجلا ان يزوجه هذه المراة فارتدت والعياذ بالله ولحقت
بدار الحرب ثم سبيت فاسلمت فزوجها الوكيل من موكله جاز فصل وكل رجلا
ان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان زوجه مكاتبة او مدبرة او ام ولد جاز
فصل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة على ان امرها بيدها جاز النكاح
وبطل الشرط اذا وكلت المراة رجلا ان يزوجها واجاز ما صنع فاوصى الوكيل الى رجل

ان يزوجها ثم مات الوكيل كان للوصي ان يزوجها وكذا في ساير الوكالات رجل

وكل رجلا ان يزوج امراة فزوج الوكيل ابنته لا يجوز في قول ابي حنيفة الا ان

يرضى الموكل وعند صاحبيه ان كانت كبيرة فرضيت جاز وان كانت صغيرة لم يجز

رجل قال لغيره زوجني فلانة على ماية درهم فان ابت فاعطها ما بين ماية

وماتين فابت الماية فزوجها اياه على ماتين لزم الموكل رجل وكل رجلا ان يزوجها

امراة من بلدة فلان او من قبيلة فلان فزوجه في بلدة اخرى او من قبيلة اخرى

لا يجوز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة ووكل رجلا اخر بذلك فزوجه كل واحد

منهما امراة فاذا هما اختان فان وقع النكاحان على التعاقب جاز الاول وبطل

الاخر وان وقعا معا بطل النكاحان جميعا ولو ان فضوليا زوج رجلا اختين

في عقدين او خمسا في عقود متفرقة كان للزوج ان يختار احدى الاختين واي

الاربع منهن شاء ولو وكل رجلا ان يزوجه امراتين في عقد فزوجه امراة واحدة

جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة فاذا لها زوج فمات زوجها او طلقها

وانقضت عدتها فزوجها الموكل جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة

ثم تزوجها الموكل اختها او تزوج اربعا سواها خرج الوكيل عن الوكالة

امراة قالت لرجل اني اختلع من زوجي فاذا فعلت ذلك وانقضت عدتي فزوجني

فلانا جاز لان التوكيل يحتمل الاضافة رجل وكل رجلين بنكاح امراة او خلع

او وكلت امراة بذلك رجلين ففعل احد الوكيلين لا يجوز وان سمى الموكل المهر ولو

وكل رجلين بطلاق او عتاق بغير مال ففعل ذلك احد الوكيلين جاز لان

هذا امر بالعتاق فينفرد به احدهما كالوكيلين بالخصومة عندنا وكذا لو وكل رجلين

لهبة شيء من انسان فوهب احدهما جاز **مسايل التوكيل بالطلاق** رجل وكل

رجلا ان يطلق امراته ثم طلق الموكل امراته باينا او رجعيا وانقضت عدتها فطلقها

الوكيل لا يقع وكذا لو تزوجها الموكل بعد ذلك لم يكن للوكيل ان يطلقها ولو كان الزوج

طلقها واحدة بعد التوكيل ثم طلقها الوكيل في العدة وقع طلاقه عليها السلطان اذا

زوج الوكيل ابنته لا يجوز

وكل ان يزوج فلانة فاذا لها زوج

التوكيل يحتمل الاضافة

بم الوكيل بالطلاق اذا قال لها انت طالق متى او انت متى طالق لا يقع ظم شم تو مثله وعن بم ل موضع لو طلقها لا يقع ويلغو قوله ملكي ظم الوكيل بالطلاق المنجز اذا علق لا يصح من وكالة فتاوى السادي

اكره

نخ وكله على ان ابرائه امراته فطلقها فابرائه فطلقها الوكيل ثم ظهر انه لم يبرا لحيلة احتالها لا يقع الطلاق من فتاوى السادي

١٢٤

اكره رجلا ليوكله بطلاق امراته فقال الرجل مخافة الضرب والحبس انت وكيلي

فطلق الوكيل امراته فقال الرجل لم ارد بقولي انت وكيلي الطلاق لا يصدق وتطلق امراته

لان كلام الرجل خرج جوابا لكلام السلطان وكلني بطلاق امراتك رجل قال لامراة الغير

اذا دخلت الدار فانت طالق فبلغ الزوج ذلك فاجاز فدخلت طلقت ولو دخلت

بعد كلام الفضولي قبل الاجازة لا تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت

لان كلام الفضولي يصير يمينا بعد الاجازة فلا يقع الطلاق بالدخول قبل الاجازة وكذا

لو تزوج امراة زوجها منه فضولي بغير امرها فظاهر منها ثم اجازت المراة عقد

الفضولي كان الظهار باطلا رجل وكل رجلين بالطلاق وقال لا يطلقها احدهما دون

صاحبه فطلقها احدهما ثم طلقها الاخر او طلقها احدهما فاجاز الاخر لا يقع وكذا الوكيلان

بالعتق ولو قال للوكيلين طلقاها ثلثا فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الاخر تطليقتين

لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلث تطليقات وكذا لو قال جعلت امر امراتي بيد

فلان وفلان لا ينفرد احدهما وكذا لو وكل رجلين بالطلاق ببدل رجل

قال لامراتيه طلقا انفسكما ثلثا فطلقت احداهما نفسها وصاحبتها ثلثا طلقت

بشرط ان يكون تطليقها نفسها في المجلس اما تطليق صاحبتها لا يقتصر على المجلس ولو

قال لهما طلقا انفسكما ثلثا ان شئتما فطلقت احداهما لا يقع ما لم يجتمعا على الثلث في

المجلس رجل وكل رجلا بطلاق امراته فخلعها الوكيل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا

يقع سوا كان ذلك قبل الدخول بها او بعده لانه وكيل بارسال الطلاق والخلع تعليق

الطلاق بقبول المراة والوكيل بالارسال لا يملك التعليق وقال الفقيه ابو جعفر يقع

الطلاق سوا كان دخل بها او لم يدخل وبه اخذ الفقيه ابو الليث لانه لما رضي بالطلاق

بغير بدل كان ارضى ببدل وقال بعضهم ان كان ذلك قبل الدخول بها يقع وان كان بعد

الدخول لا يقع مصدرا ظاهرا لان الطلاق قبل الدخول باين فاذا رضي بالبينونة بغير

بدل كان ارضى ببدل اما الطلاق بغير بدل بعد الدخول لا يوجب البينونة وبالبدل

يوجب والرضا بالرجعي لا يكون رضا بالباين وبه قال ابو القاسم الصفار وعليه كثير

وكل الطلاق امراته فخلعها الوكيل اختلف المشايخ فيه

الوكيل بالطلاق وكل غيره

من المشايخ رحمهم الله الوكيل بالطلاق اذا وكل غيره لا يصح فان وكل غيره فطلقها
الثاني بحضرة الاول او طلقها اجنبي فاجاز الوكيل لا يقع طلاق الفضولي وكذا التوكيل
بالاعتاق بخلاف البيع والنكاح والخلع والكتابة فان ثمه اذا وكل الوكيل رجلا ففعل
الثاني بحضرة الاول فاجاز الوكيل صحت اجازته ولو وكل رجلا ان يخلع امراته ثم خلعها
الزوج او بانت بوجه من الوجوه ثم تزوجها في العدة او بعدها لا يكون للوكيل ان يخلعها
رجل وكل رجلا ان يطلق امراته واحدة فطلقها الوكيل ثنتين لا يقع شيء في قول
ابي حنيفة وقالا تقع واحدة ولو وكل رجلا ان يعتق نصف عبده فاعتق الكل قال ابو حنيفة

وكله ان يعتق نصف عبده فاعتق الكل لا يقع شيء

لا يقع شيء ولو وكل رجلا ان يعتق كل العبد فاعتق نصفه عتق نصفه في قول ابي حنيفة
وعندهما عتق كله ولو ان رجلين لكل واحد منهما عبد فوكل احدهما رجلا ان يعتق
عبده ووكل الآخر هذا الوكيل ايضا ان يعتق عبده فقال الوكيل اعتقت احدهما ثم
مات الوكيل قبل البيان في القياس لا يعتق احدهما وفي الاستحسان عتقا جميعا ويسعى
كل واحد منهما في نصف قيمته رجل وكل رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل
قبل ان يعلم بالوكالة لا يقع طلاقه رجل وكل رجلا بان يبيع ثلث تطليقات
من المراة بالف درهم فباعها الوكيل واحدة بثلث الالف لا يقع شيء الوكيل

الوكيل بالخلع لا يملك قبض البدل

بالخلع لا يملك قبض البدل رجل وكل رجلين بالخلع فخلعها احدهما لا يجوز وكذا
لو خلعها احدهما واجاز الآخر لا يجوز حتى يقول الآخر خلعتها رجل له اربع
نسوة قال لرجل طلق امراتي فقال الوكيل طلقت امراتك كان الخيار الى الزوج
وان طلق الوكيل الواحدة بعينها فقال الوكيل لم اعن هذه لا يصدق رجل قال لغيره

قال لغيره طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلثا

طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلثا فان كان الزوج نوى الثلث تقع الثلث والا لم يقع
شيء في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه تقع واحدة رجل قال لرجل طلق امراتي فقد
جعلت ذلك اليك يقتصر ذلك على المجلس ولو وكل الرجل رجلا امراته ان يطلق
صاحبها لا يقتصر على المجلس ولو قال لامراته وكلتك بطلاقك يقتصر على المجلس فهو
بمنزلة ما لو قال لها طلقي نفسك اذا كان الرجل وكيلا بالخلع من الجانبين فانه لا بد

العقد

خرج الى السفر ثم كتب الى الوكيل بالعزل

العقد من الجانبين في احدى الروايتين رجل اراد سفرا فخاصمته المراة فوكل
الرجل وكيلا بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى السفر ثم كتب الى الوكيل بالعزل
اختلف فيه المتاخرون قال شمس الائمة السرخسي الصحيح انه يصح عزله رجل قال
لغيره اخلع امراتي فان ابت فطلقها فابت المراة الخلع فطلقها الوكيل ثم طلبت الخلع
فخلعها الوكيل في العدة ذكر في الجامع الصغير ان الطلاق الاول ان كان رجعيا جاز

وكيل بالخلع فخلعها على درهم واحد جاز

خلع الوكيل وهكذا ذكر في الاصل رجل وكل رجلا ان يخلع امراته فخلعها على درهم
واحد جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه الا بما يتغابن فيه الناس ولو وكل
الرجل امراته ان تخلع نفسها منه بمال او عرض لا يجوز ذلك الا ان يرضى الزوج به
رجل قال لامراته اشتري طلاقك مني بما شئت وقد وكلتك بذلك فقالت اشتريت
بكذا وكذا كان ذلك باطلا رجل قال لغيره انت وكيلي في طلاق امراتي ان شئت او اردت
لم يكن وكيلا حتى تشاء في مجلسها فاذا شاءت يصير وكيلا وان قام الوكيل عن المجلس
قبل ان يطلق بطلت الوكالة وهو كما لو قال انت وكيلي في طلاقها ان شئت فان شاء
في المجلس جاز وان قام قبل ان يشاء فلا وكالة له رجل وكل رجلين ان يخلعا امراتين
له بمال معلوم او يبيعا عبدين له بمال معلوم فخلعا احدى المراتين او باعا احد العبدين
بمال معلوم جاز رجل وكل غيره ان يطلق امراته فابى الوكيل ان يقبل بطلت الوكالة
وان لم يقل الوكيل قبلت ولا رددت حتى طلقها يقع طلاقها استحسانا رجل وكل رجلا ان
يطلق امراته للسنة فطلقها الوكيل في غير وقت السنة لا يقع طلاقه ولا يبطل وكالته حتى لو طلقها

وكله ان يطلقها بائنة فطلقها واحدة رجعية

بعد ذلك في وقت السنة يقع طلاقه رجل وكل رجلا ان يطلق امراته
تطليقة بائنة فطلقها واحدة رجعية تقع واحدة بائنة وكذا لو وكل ان يطلقها واحدة
رجعية فطلقها واحدة بائنة تقع رجعية فان قال ابنتها قالوا لا يقع شيء رجل قال
لغيره طلق امراتي ثلثا للسنة فقال لها الوكيل في طهر لا جماع فيه انت طالق ثلثا للسنة
تقع للحال واحدة ثم اذا حاضت وطهرت لا يقع شيء الا اذا اعاد الايقاع رجل
قال لغيره طلق امراتي للسنة وقال الرجل تحضر مثل ذلك فطلقها فانه طهر واحد لا جماع

فيه يقع واحدة والاختيار للزوج في ذلك ثم لا يطلق في الطهر الثاني حتى يطلقها ولو طلقها
الوكيل والزوج معا في طهر واحد ثم طلقها الوكيل في الطهر الثاني يقع واحدة لضرب
رجل قال لغيره طلق امرأتي ثلاثا للسنة وقال الآخر طلقها رجعيا للسنة فطلقها
في طهر واحد طلقة واحدة فللزوج الخيار في تعيين الواقع امرأة قالت لزوجها
اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها
وكذا لو قال العبد لمولاه اذا جاء غد فاعتقني على الف درهم اذا عزل الوكيل
بالطلاق لا يثبت العزل من غير علم كما في ساير الوكالات رجل قال لغيره اذا تزوجت
فلانة فطلقها ثم تزوج فلانة فطلقها الوكيل طلقت لان الوكالة تحتمل التعليق والاضافة رجل
وكل غيره بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع طلاق الوكيل ما دامت في العدة

لا يثبت عزل الوكيل بالطلاق من غير علم

وكل بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع طلاق الوكيل ما دامت في العدة

كتاب الكفالة والحوالة

الكفالة على نوعين كفالة بالنفس وكفالة بالمال وكلا النوعين جايز عندنا وقال
الشافعي الكفالة بالنفس باطلة ثم الكفالة على وجهين منجزة ومعلقة اما المنجزة
جايزة والمعلقة كذلك ان كانت معلقة بشرط متعارف ولا يصح بشرط غير
متعارف بخلاف الوكالة فانها تصح تعليقها بشرط متعارف وبشرط غير متعارف
والفاظ الكفالة بالنفس ان يقول كفلت بنفس فلان او برأسه او برقبته او بجسده
او روحه او وجهه او نصفه او جزء منه او قال بالفارسية بذرفتم من فلانرا
او قال ارفلان بر من ولو قال كفلت بيده او رجله او نحوهما لا يصح اضافة
الطلاق اليه لا يصح به الكفالة وعن ابي يوسف لو قال هو علي حتى يجمعا
او قال علي ان اوفيك به او القاك به كانت الكفالة بالنفس ولو قال انا ضامن حتى
يجتمعا او حتى يلتقيا لا يكون كفالة لانه لم يتبين المضمون انه نفس او مال ولو قال
هو علي او الي كانت الكفالة بالنفس ولو قال آشناى فلان بر من قال الفقيه
ابو جعفر يكون كفيلا بالنفس وقال الفقيه ابو الليث لا يكون كفيلا وما قال
الفقيه ابو جعفر اقرب الى العرف وذكر في الاصل لو قال انا كفيل لمعرفة

آشناى فلان بر من

فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا وعن ابي يوسف ان هذا على معاملات
الناس وعرفهم ولو قال فلان آشناى منست او قال آشناست قالوا يكون
كفالة بالنفس وقال بعضهم ان قال آشناى فلان بر من يكون كفيلا بالنفس لمكان
لمكان العرف وفيه كلمة الايجاب وقوله فلان آشناست لا يكون كفيلا لانه لم يوجب على
نفسه شيئا وقال عامة المشايخ قالوا لو قال آشناى فلان بر من وقوله فلان آشناست
يكون كفيلا وكانهم فرقوا بين العربية والفارسية في الفارسية جعلوه كفيلا بالنفس وقوله
انا كفيل لمعرفة فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال معرفة
فلان علي قالوا يلزمه ان يدله عليه ولو علق الكفالة بما هو شرط محض نحو ان
يقول اذا هبت الريح او اذا جاء المطر او اذا قدم فلان الاجنبي الدار فانا كفيل
بنفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق الكفالة بالمال بهذه الشرايط فان علق الكفالة
بما هو سبب الحق او سبب لامكان التسليم نحو ان يقول اذا قدم المطلوب البلد
فانا كفيل بنفسه فقدم فلان صار كفيلا بنفسه لانه متعارف ولو جعل الكفالة
موجلة الى اجل مجهول نحو ان يقول كفلت بنفس فلان الى الحصاد او الى الدياس
او الى خروج العطاء جاز تاجيل الكفالة الى ذلك الوقت ولو قال كفلت بنفس فلان
الى ان يمطر السماء او يهب الريح يصير كفيلا في الحال ويبطل الاجل وكذا الكفالة بالمال
فكل جهالة يتحملها الكفالة بالمال يتحملها الكفالة بالنفس وما لا فلا رجل كفل لرجل
بنفس رجل على انه ان لم يواف غدا او قال ان لم يواف به يوم كذا فهو كفيل
له بنفس فلان آخر للطالب على ذلك الرجل مال ذكر الخصاف انه يجوز هذه الكفالة
عندنا خلافا لزفر رجل كفل بنفس رجل الى ثلثة ايام ذكر في الاصل انه يصير كفيلا
بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامرأته انت طالق الى ثلثة ايام فان
الطلاق يقع بعد ثلثة ايام وكذا لو باع عبدا بالف الى ثلثة ايام يصير مطالبا
بالثمن بعد الايام الثلثة وعن ابي يوسف يصير كفيلا في الحال قال وفي الطلاق
يقع الطلاق في الحال ايضا وقال الفقيه ابو جعفر يصير كفيلا في الحال فاذا ذكر الايام

تعليق الكفالة

الثلاثة لتاخير المطالبة الى ثلثة ايام لا لتاخير الكفالة الا يرى ان هذا الكفيل
لو سلم نفس المكفول به قبل الايام الثلثة يجبر الطالب على القبول كمن عليه الدين
المؤجل اذا عجل قبل حلول الاجل يجبر الطالب على القبول وما ذكر في الاصل انه يصير
كفيلا بعد الايام الثلثة اراد به انه يصير كفيلا مطالبا بعد الايام الثلثة وغيره
من المشايخ اخذوا بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيلا في الحال فاذا مضت الايام
الثلثة قبل تسليم النفس يصير كفيلا ابدا لا يخرج عن الكفالة ما لم يسلم وقال
شمس الائمة الحلوائي قول ابي يوسف انه يطالب الكفيل بتسليم النفس في الايام
الثلثة ولا يطالب بعدها اشبه بعرف الناس وعن ابي يوسف في رواية لغرى اذا
مضت الايام الثلثة لا يبقى كفيلا ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام يصير
كفيلا بعد عشرة ايام كما قال في الاصل قال شمس الائمة الحلوائي كان القاضي الامام
الاستاد ابو علي النسفي يقول كان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يعجبه هذه
الرواية وكان يقول لو قال بالفارسية بذرفتم تن فلان را ده روز يصير كفيلا
في الحال واذا مضت المدة لا يبقى كفيلا ولو قال بذرفتم تن فلان تا ده روز يصير
كفيلا بعد عشرة ايام وبعض المشايخ قالوا اذا قال بذرفتم تن فلان را تا ده روز
ولم يسلم حتى مضت عشرة ايام يدفع الكفيل الامر الى القاضي حتى يخرجه القاضي
عن الكفالة قال رضي الله عنه وبه كان يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين
ويحكي ذلك عن جدي رحمه الله عليه ولو قال انا كفيل بنفس فلان من
اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى كفيلا في قولهم
لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة مما يقبل التوقيت ولو قال انا كفيل
بنفس فلان الى عشرة ايام واذا مضت عشرة ايام فانا منها بري قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل لا يطالب بهذه الكفالة لا في العشرة ولا بعدها وذكر في
الاصل انه لو قال كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا ابدا كما لو قال انت طالق
شهرا يكون طالقا ابدا رجل قال لغيره فلان علي نفسه الى شهر عن حجر انه

قال انا كفيل بنفس فلان عشرة ايام او ثلثة ايام يصير كفيلا [illegible] الحال وادامه

قال لا سبيل عليه حتى يمضي شهر ولو قال نفسه علي الى شهر واذا مضى شهر فانا
منه بري قال هذا لم يضمن له شيئا رجل كفل بنفس رجل الى اجل وان
لم يواف به فهو كفيل في خصومة بينهما ولم يبين الخصومة جازت الكفالة في
بالنفس ولا يكون وكيلا بالخصومة لانه لم يبين الخصومة رجل كفل بنفس
رجل على انه ان لم يواف به يوم كذا فعليه ما للطالب على فلان كغيره
جاز ذلك استحسانا وهو قول محمد وفي القياس لا يجوز وهو قول ابي يوسف رجل
كفل بنفس رجل فمات المكفول له كانت الكفالة ميراثا لورثته يأخذون الكفيل

مسائل في تسليم نفس المكفول به المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال
سلمت نفسي اليك عن الكفيل برئ الكفيل وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ الكفيل وكذا
لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المامور للطالب
سلمت اليك نفسه عن الكفيل برئ الكفيل ولو ان رجلا اجنبيا ليس بمامور سلم المكفول
الى الطالب وقال سلمته عن الكفيل ان قبل الطالب برئ الكفيل وان سكت الطالب
ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل ولو اخذ القاضي من المدعا عليه او امين القاضي كفيلا
بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه فسلمه الكفيل الى القاضي برئ وان سلمه الى الطالب
لا يبرأ هذا اذا لم يضف القاضي او امينه الكفالة الى الطالب فان اضاف وقال له
القاضي او امينه ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعط كفيلا بنفسك فسلم
الكفيل الى القاضي او الى امينه لا يبرأ وان سلمه الى الطالب برئ ولو كفل رجل
بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال الذي على المدعا عليه وهو
الف درهم فلم يواف به الكفيل ولكن الطالب لقي المدعا عليه وخاصمه ولازمه
في المسجد حتى الليل فالمال لازم على الكفيل لانه لا يوافي به رجل كفل بنفس رجل
فمات المكفول له برئ الكفيل رجل كفل بنفس رجل الى الليل وقال ان لم اوافك به
غدا فعلي المال الذي لك عليه ثم اختلفا فقال الكفيل وافيتك به وقال الطالب
لم توافي به كان القول قول الطالب والمال لازم على الكفيل لان سبب

الكفالة بالنفس لا تورث

مال المكفول

مسائل في تسليم نفس المكفول

وجوب المال التزام المال بالكفالة الا ان الموافاة شرط للبراءة فلا يثبت بقول
الكفيل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي له
عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل فطلب الكفيل ولم يدفعه الى الطالب واشهد
على ذلك فالمال لازم على الكفيل وكذا لو شرط على الكفيل مكانا فجا الكفيل بالمكفول
به في ذلك المكان وطلب الطالب ليدفعه اليه فتغيب الطالب كان المال لازما على
الكفيل وعلى قول المتاخرين من المشايخ وهو قول ابي يوسف اذا تغيب الطالب يرفع
الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيلا للغايب فيسلم الكفيل الى الوكيل
ونظيره هذا ما قالوا فيمن اشترى شيا على انه بالخيار ثلثة ايام فتوارى
البايع يدفع المشتري الامر الى القاضي في قول ابي يوسف لينصب وكيلا للغايب
فيرد المشتري عليه وعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينصب القاضي خصما
للغايب في المسلمين وكذا لو حلف الرجل ليقضين دين فلان اليوم فتغيب فلان
نصب القاضي وكيلا فيدفع اليه الدين لان الطالب متغيب قاصد الاضرار الى
الكفيل والغريم والقاضي نصب ناظرا للمسلمين فينصب وكيلا دفعا للضرر
رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب
على المكفول به وشرط الكفيل في الكفالة على انه بري من الكفالة اذا وافاه المسجد
الاعظم فوافه به في ذلك المكان لو جيد واشهد على ذلك وتغيب الطالب بري الكفيل
من الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان ذلك في الكفالة بالنفس وحدها
لان الكفيل ههنا جعل شرط البراءة عن الكفالة احضار المكفول له المسجد في ذلك
الوقت دون التسليم الى الطالب ولو كفل بنفس رجل الى الغد على انه ان لم يواف به
غدا في المسجد فعليه المال الذي له عليه وشرط الكفيل على الطالب انه ان لم يواف به
الطالب غدا المسجد الاعظم فيقبضه منه فهو منه بري ثم التقيا بعد الغد فقال الكفيل
قد تغيبت وقال الطالب قد اوفيت لا يصدق واحد منهما على الاخر والكفالة على الكفيل على
حالها والمال لازم على الكفيل وان اقام كل واحد منهما البينة على الموافاة في المسجد

ولم يشهدوا ان الكفيل دفع المكفول به كانت الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم المال
على الكفيل لان الموافاة شرط البراءة عن الكفالة فلا يثبت ذلك عند التجاحد
الا بحجة فاذا اقاما البينة وقع التعارض بين البينتين فلا يثبت ما ادعاه
احدهما والمعنى فيه ان من انكر فعل غيره كان القول قوله لانه متمسك بالاصل
ومن ادعى فعل نفسه لا يقبل قوله الا بحجة ولو اقام الكفيل البينة على الموافاة
في المسجد ولم يقم الطالب بينة بري الكفيل من المال والنفس ولا يصدق الطالب
على الموافاة اذا دفع الكفيل بالنفس المطلوب الى الطالب في غير المصر الذي كانت
فيه الكفالة وهناك قاض او سلطان بري الكفيل في قول ابي حنيفة اذا لم يكن الكفالة
مقيدة وقال صاحباه لا يبرا حتى يدفعه اليه في المصر الذي كانت فيه الكفالة وان
كانت الكفالة مقيدة بان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به في مجلس القاضي فدفعه
اليه في السوق او في محلة من محال المصر ذكر في الكتاب انه يبرا وقال مشايخنا في زماننا
اذا شرط عليه التسليم في مجلس القاضي فسلم في غير مجلس القاضي لا يبرا وان شرط
على الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضي او شرط ان يدفعه اليه
عند القاضي فدفعه اليه عند الامير او شرط عليه الدفع عند هذا القاضي فاستعمل
قاض اخر فدفعه اليه عند الثاني بري رجل كفل بنفس رجل والمكفول به
محبوس عند القاضي فدفع الكفيل الى الطالب في السجن بري الكفيل وان كفل بنفس
رجل وهو محبوس ثم اطلق ثم اعيد الى الحبس فدفعه اليه قالوا ان كان الحبس الثاني
بشي من التجارة او غيرها صح الدفع وبري الكفيل وان كان الحبس الثاني بشي من امور
السلطان لا يبرا الكفيل ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس فحبس فسلمه اليه في
السجن لا يبرا الا ان يكون الطالب هو الذي حبسه فسلمه في الحبس صح تسليمه ولو كفل
بنفس رجل وهو غير محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل الى القاضي الذي حبسه
فقال الكفيل كفلت به وانت حبسته بدين فلان اخر له عليه عن محمد ان القاضي يامر
باحضار المطلوب حتى يسلمه الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس لما اقر الكفيل

تغيب الطالب عند محل الاجل

١٢٩

بالنفس بالكفالة عند القاضي فان القاضي لا يحبسه اول مرة وكذا في ساير الحقوق
فان اعيد الى القاضي ثانيا فان القاضي يحبسه حتى يسلم نفس المكفول به وان ثبتت
الكفالة بالبينة لا بالاقرار كذلك في رواية الخصاف لا يحبسه اول مرة وفي ظاهر الرواية
اذا ثبت الحق او الدين بالبينة يحبسه اول مرة رجل كفل بنفس رجل فغاب المكفول

غاب المكفول به

به ان علم مكانه عند القاضي انه اين هو بالبينة او كانت له عادة الخروج الى
تلك البلدة في كل سنة فان القاضي يمهل الكفيل مدة يذهب ويجي به ان كان الكفيل
يريد ان يذهب وان ابى الكفيل ان يذهب يحبسه القاضي حتى ياتي به وان كان
المكفول غايبا لا يعلم مكانه ولا يوقف على امره لا يحبس الكفيل ويكون ذلك
بمنزلة الموت الكفيل بالنفس اذا منع المكفول به عن السفر ان كانت الكفالة حالة

منع الكفيل المكفول به عن السفر

كان له ان يمنعه حتى يخرج عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة موجلة ليس له
ان يمنعه عن الخروج قبل حلول الاجل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف
به غدا فعليه ما ادعى الطالب عليه فلم يواف به الغد وادعى الطالب عليه الف
درهم فصدقه المطلوب وجحدها الكفيل فان القول قول الكفيل مع اليمين
على العلم ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه من المال ما اقر
به المطلوب فلم يواف به الغد فاقر المطلوب ان عليه الف درهم كان الكفيل ضامنا
لما اقر ولو كفل بنفس رجل على ان يوافي به اذا جلس القاضي فان
لم يواف به فعليه الالف التي للطالب عليه فلم يجلس القاضي اياما وطلب
المدعي فلم يات به فلا شي على الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة
اذا جلس القاضي ولو كفل بنفس رجل على انه متى طالبه الطالب فلم يواف به فعليه
المال الذي عليه وهو الف درهم فطلب منه فلم يدفعه فعليه المال لوجود الشرط وهو
عدم التسليم في الوقت الذي طلبه وكذا لو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به
فعنده له هذا المال لان عنده اذا استعمل في الدين يراد به الوجوب وكذا لو قال على
هذا المال الكفيل بالنفس اذا اعطى الطالب كفيلا بنفسه فمات الاصيل بري

الكفلان

الكفلان وكذا لو مات الكفيل الاول بري الكفيل الثاني رجل كفل بنفس رجل
ثم ان المكفول له اخذ من الاصيل كفيلا بنفسه لا يبرا الكفيل الاول رجل كفل
بنفس رجل على انه ان لم يدفعه الى الطالب غدا فعليه المال وهو الف درهم ثم ابرا الطالب
الكفيل عن الكفالة قبل ان يدفعه اليه قال محمد بري الكفيل ولا يشبه براءة
الكفيل موته فانه لو مات الكفيل كان وارثه بمنزلة الكفيل ان دفعه الى الطالب بري
وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث وكذا لو مات الطالب فدفع
الكفيل المكفول به الى وارث الطالب في الوقت بري وان لم يدفعه لزم المال رجل
ادعى على رجل انه غصبه ثوبا فاخذ من المدعا عليه كفيلا بنفسه وقال للكفيل ان لم توافني
به غدا فعليك من قيمة الثوب عشرة فقال الكفيل لا بل عشرين درهما فسكت المكفول له
قال محمد في قياس قول ابي حنيفة وقولنا لا يلزمه الا عشرة دراهم وفي قول ابي يوسف
هو جايز يجب عليه ما شرط على نفسه وان لم يقبل الطالب رجل قال للاخر كفلت لك بنفس
فلان فان غاب عنك فانا ضامن لما عليه فغاب المكفول به الى الكوفة ولم يطلبه
المكفول له ثم دفعه الكفيل اليه بعد رجوعه من الكوفة فالكفيل ضامن للمال لانه
علق الكفالة بالغيبة ولو قال قد كفلت لك بنفس فلان فان غاب فلم اوافك فانا ضامن
لما عليه فغاب قبل ان يوافي لزمه المال وهو بمنزلة ما لو قال ان غاب قبل ان
اوافيك به ولو قال فان غاب فلم اوافيك به فانا ضامن لما عليه هذا على ان يوافيه
بعد الغيبة الطالب اذا علق براءة الكفيل بالنفس بشرط فهو على فصول بلغني في وجه يجوز

الطالب علق براءة الكفيل بالنفس بشرط

البراءة ويبطل الشرط نحو ان يكفل رجل بنفس رجل فابرا الطالب عن الكفالة على ان
يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة وبطل الشرط وان صالح الكفيل المكفول له على مال
ليبريه عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرا الكفيل عن الكفالة في
رواية ابي حفص ولصدر روايتي الحوالة والكفالة وفي رواية لصدر يبرا عن الكفالة وفي وجه
كون البراءة والشرط وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل وبما عليه من المال فشرط الطالب
على الكفيل ان يدفع المال الى الطالب ويبريه عن الكفالة بالنفس جازت البراءة والشرط

وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل خاصمه فشرط الطالب على
الكفيل ان يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا **فصل**
في الكفالة بالمال رجل كفل بعين في يد رجل فهو على وجهين ان كان العين امانة
في يده كالوديعة والعارية واموال المضاربة والشركة والبضاعة والعين المستاجرة
وما كان في معناه لا تصح الكفالة وان كان العين مضمونا على صاحب اليد كالغصب والمبيع
ببيع فاسد والمقبوض على سوم الشراء ونحو ذلك تصح به الكفالة ويجب على الكفيل تسليمه ما دام
قايما واذا هلك كان عليه قيمته وكذا لو ادعى رجل عبدا في يد رجل فكفل رجل بالعبد
فمات العبد واقام المدعي بينة ان العبد كان له وقضى القاضي له بذلك كان له ان
ياخذ الكفيل بقيمة العبد رجل كفل عن رجل بمال فقال الكفيل للمكفول له ان اوفيتك
به غدا فانا بري من المال فوافاه جاز وبري عن المال لمكان التعامل ولو قال
الكفيل بالنفس ان لم اوافك به غدا فعلي ما اقر به المطلوب فلم يوافه به غدا فاقر
المطلوب ان له عليه خمسماية كان الكفيل ضامنا لما اقر وليس هذا كما لو قال ان لم اوافك
به غدا فانا ضامن لما لا ادعيت عليه فلم يوافه به غدا فادعى الطالب عليه مالا لا يلزمه
المال وكذا لو قال ان لم اوافك به غدا فما لا ادعيت عليه فهو علي فلم يوافه به غدا فادعى
عليه مالا لا يلزمه رجل قال للقراني ان لم يعطيك فلان مالك فهو علي فتقاضاه الطالب
فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه لزم الكفيل استحسانا رجل قال للقراني فلانا
فما بايعته فهو علي فقال الطالب بعد ذلك بعت منه متاعا بالف درهم وصدقه المشتري
وكذبه الكفيل كان القول قول الطالب والمطلوب استحسانا رجل قال لغيره اذا
بعت فلانا شيئا فهو علي فباع شيئا ثم باع شيئا اخر لزم الكفيل المال الاول دون الثاني
ولو قال ما بعته اليوم فهو علي لزمه ما يبيعه اليوم ولو بايع فلانا اليوم شيئا ثم
على فباعه رجل لا يلزم الكفيل ولو قال الكفيل لجماعة انا ضامن لما بايعتموه
وغيركم كان ضامنا لما بايعه الجمع دون غيرهم رجل كفل عن رجل بمال بغير امره
ثم اجاز المكفول عنه الكفالة فادى الكفيل شيئا لا يرجع على المكفول عنه رجل قال لاخر

ما كان لك على فلان فهو علي ورضي به الطالب فقال المطلوب للطالب علي الف وقال
الطالب في الفا درهم وقال الكفيل ما للطالب على المطلوب شيء ذكر في الاصل
ان القول قول المطلوب ويجب الالف على الكفيل رجل قال لغيره ما كان لك عليه
من حق او ما قضي لك من حق فهو علي فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة
على الكفيل ان له على المكفول عنه الف درهم لا تقبل بينته حتى يحضر المكفول عنه
ولو اقام المدعي على الكفيل بينة ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد الكفالة
بالف درهم قبلت هذه البينة ويقضى على الكفيل بامره ويكون ذلك قضاء على الغائب
ولو كفل عن رجل بامره بما للطالب على المكفول عنه فغاب الاصيل فاقام الطالب
البينة على الكفيل ان له على فلان الغائب الف درهم وانه كفل له بامر فلان الغائب
قبلت هذه البينة ويكون ذلك على الحاضر والغائب رجل ادعى على رجل الفا
فقال المدعى عليه لرجل اكفل له عني كان ذلك اقرارا منه بالمال للمدعي رجل كفل
عن رجل بدين على ان فلانا وفلانا يكفلان عنه بكذا وكذا من هذا المال فابى الاخر
ان يكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخي الكفالة الاولى لازمة ولا خيار له في ترك الكفالة
رجل زوج ابنه وضمن عنه المهر على انه ان مات ابنه او امراة ابنه قبل ان يبني بها
فهو بري عن الضمان عن ابي يوسف انه قال الضمان لازم والشرط باطل امراة قالت
لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فمهري عليك صدقة او قالت فانت في حل
من مهري فمات الزوج من ذلك المرض قال محمد المهر على الزوج وبطل ما قالت لانه
مخاطرة وكذلك رجل له على رجل دين فقال الطالب للمطلوب ان
لم اقبض مالي عليك حتى تموت انت فانت في حل فمات المطلوب كانت البراءة
باطلة ولو قال الطالب ان مت انا فانت في حل فهو جائز لانها وصية رجلان
اشتريا عبدا او استقرضا مالا من رجل على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه
كان للبايع ان ياخذ ايهما شاء بجميع الالف فاذا ادى احدهما شيئا لم يرجع على شريكه
حتى يكون المودى اكثر من النصف ولو كفلا عن رجل على ان كل واحد منهما كفيل عن

صاحبه خادي لصدها شيئا كان له الخيار ان شاء رجع بجميع ذلك على الاصيل ان كانت
الكفالة بامره وان شاء رجع بنصف ذلك على الكفيل الاخر قال المعلق اوكثر رجل كفل
عن رجل بالف فصالح الكفيل الطالب من كل الف على خمسمائة صح الصلح وبرى الاصيل
والكفيل عن الخمسماية الاخرى رجل باع دارا وكفل انسان بالدرك ثم ادعى الكفيل
الدار لم تسمع دعواه رجل قال لاخر بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فهو على اوقال
رجل لرجل ان هلك عبدك هذا فانا ضامن لا يصح هذه الكفالة الكفالة بالخراج جايزة
ويرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره وان كفل عن رجل بالجبايات التي يطلبوا
فيه والصحيح انها يصح ويرجع على المكفول عنه ان كان بامره وكذا السلطان اذا
صادر رجلا فامر الرجل غيره ان يؤدي عنه المال كل ما هو مطالب به حسا جازت
الكفالة به فان امر غيره بذلك ان قال على ان يرجع عليه بذلك كان له ان يرجع عليه وان
لم يقل على ان يرجع بذلك علي اختلفوا فيه والصحيح انه يرجع ذلك ذكره السيد المسلم
اذا كان اسيرا في دار الحرب فاشتراه رجل منهم ان اشتراه بغير امره يكون متطوعا
لا يرجع بذلك على الاسير ويخلي سبيله وان اشتراه بامره في القياس لا يرجع المامور على
الامر وفي الاستحسان يرجع سواء امره الاسير ان يرجع بذلك عليه او لم يقل على ان
يرجع بذلك عليه وهو كما لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء
داري فانفق المامور كان له ان يرجع على الامر بما انفق وكذا الاسير اذا امر
رجلا ليدفع الفداء ويأخذه منهم فهو بمنزلة ما لو امره بالشراء رجل يدعي على غايب
الفا فقال رجل للطالب لك على الف اذا قدم فلان الغايب جاز ولو قال ان اقر لك
فلان بالف صحيح فانا كفيل بذلك جاز ولو قال بع عبدك هذا من فلان بالف درهم على اني
ضامن لها فباعه بخمسماية كان له ان يأخذ الكفيل بخمسماية ولو باع المولى عبده بالفي درهم ضمن
الكفيل الفا ولو ان رجلين كانا في السفينة فقال احدهما لصاحبه الق متاعك على ان
متاعي بيننا فالقاه يضمن نصف قيمته رجل كفل عن رجل بالف يدعيه ثم اقام الكفيل
البينة ان الالف التي ادعاه علي المكفول عنه ثمن خمر لم تقبل ذلك من الكفيل رجل قال ان

تاضمنت فلانا فلم تعطك فانا ضامن لما لك فمات المطلوب قبل القاضي ذكر ابن سماعة في
النوادر انه يبطل الضمان رجل كفل عن رجل بمال والطالب غايب والمكفول عنه
حاضر فاجاز الغايب بعد ذلك لا يصح الكفالة في قول ابي حنيفة ومحمد ويصح في قول
ابي يوسف ولو كان المكفول عنه غايبا والطالب حاضر فاجاز الطالب جاز بالاتفاق
رجل عليه دين لرجل فكفل رجل بالدين بحضرة الطالب والمطلوب بغير امر المطلوب فرضي
به المكفول عنه ثم قال المكفول له رضيت بكفالتك جاز فان ادى الكفيل المال رجع على
المكفول عنه ولو قال المكفول له اولا قد رضيت بكفالتك ثم قال المكفول عنه قد رضيت
او قال قد اجزت وادى المال لا يرجع على المكفول عنه لان الكفالة تمت ونفذت
ولزم الكفيل فلا يتغير باجازة المكفول عنه مريض قال لورثته ان للناس على ديون
فاضمنوا عني فضمنوا وارباب الديون غيب جاز استحسانا وان قال الصحيح ذلك لورثته
واصحاب الديون غيب لا يجوز ذلك وكذا لو حضر صاحب الدين وقال رضيت لا يجوز
ايضا ولو ان المريض لم يطلب من الورثة ذلك وقال ورثته ضمنا للناس كل دين عليك
والغرماء غيب لا يجوز ذلك الضمان ولو قالوا ذلك بعد موت المورث جاز وقال
ابو يوسف يجوز في الوجهين وعن ابي حنيفة اذا ضمن الوارث في مرض موته جاز وان
لم يطلب المريض منه ذلك رجل كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول عنه اعطى للكفيل رهنا
ذكر في الاصل انه لو كفل بمال موجل على الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز
الرهن ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو
الفضيح ثم اعطاه المكفول عنه بالمال رهنا الى سنة كان الرهن باطلا لانه لم يجب المال
للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة ان مات فلان
ولم يود اليك المال فهو علي ثم اعطاه المكفول عنه رهنا لم يجز وعن ابي يوسف في النوادر
انه يجوز ولو ابراه الطالب عن هذه الكفالة لا يجوز الابراء قال في الاصل وكل حق
لا يجوز الرهن به لا يجوز الابراء عنه رجل باع دارا وكفل رجل للمشتري بالدرك فيها
من الدرك واعطى المشتري بذلك عنه رهنا ذكر في الاصل ان الرهن باطل والضمان على الدرك

كفل بالدرك ثم ادعى لم تسمع دعواه
الكفالة بالخراج والجبايات
اسير مسلم اشتري في دار الحرب
مريض قال لورثته ان للناس علي ديون فاضمنوا عني
كل حق لا يجوز الرهن لا يجوز الابراء عنه
رجلين كانا في السفينة قال احدهما لصاحبه الق متاعك على ان متاعي بيننا فالقاه يضمن نصف قيمته

والكفالة جايزة وقد ذكر في النوادر عن ابي حنيفة انه لا يجوز الرهن بالدرك سوا اصلح
الطالب او الكفيل ولقضا الدهن يكون ضامنا رجل كفل عن رجل بامره بجياد فادي
الزيوف وتجوز الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل وهو الجياد ولو امر المديون
رجلا باداء الجياد عنه فادي الزيوف فانه يرجع بالزيوف ولو اشترى شيئا بالجياد
واعطا زيوفا فباعه مرابحة بيعه مرابحة على الجياد التي وقع عليها العقد
ثم مسايل الامر بنقد المال عنه اربعة اقسام منها ما يرجع المامور على الامر سوا قال
له الامر ادفع عني او لم يقل ذلك خليطا كان المامور له او لم يكن والثاني ما يرجع فيها
ان كان المامور خليطا للامر ولا يرجع اذا لم يكن والثالث لا يرجع في جميع الاحوال
الا اذا شرط الامر الضمان وقال على اني ضامن والرابع ما يرجع اذا قال الامر عني ولا
يرجع اذا لم يقل ذلك اما الاول رجل قال لغيره اكفل لفلان بالف درهم عني او
قال انقد فلانا الف درهم له علي او قال اضمن له عني او قال اضمن له الالف التي علي
او قال اقضه ماله علي او قال اقضه عني او قال اعط الالف التي له علي الف درهم
او قال اوفه عني او قال ادفع اليه الالف التي له علي او قال ادفع عني بالف درهم
ففعل المامور فانه يرجع على الامر في هذه المسايل بما دفع في رواية الاصل وعن
ابي حنيفة في المجرد اذا قال للاخر اضمن لفلان الالف التي له علي فضمنها ولاداها يكون
متطوعا في الضمان ولا يرجع على الامر الا ان يكون خليطا للامر فيرجع عليه وكذا في قوله اقضه
واما القسم الثاني رجل قال لاخر ادفع الى فلان الف درهم ولم يقل عني ولا على انها لك علي فدفعها
المامور ان كان خليطا للامر يرجع عليه بالقول فان لم يكن خليطا لا يرجع وقال ابو يوسف
يرجع في الوجهين والخليط هو الذي يكون في عياله كالولد والوالد والزوجة وابن الاخ
في عياله او الشريك او شريكه شركة عنان كذا قال وقد ذكر في بعض المواضع الخليط هو الذي
ياخذ ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال وان لم يكن في عياله وقد ذكر في الاصل اذا امر بعياله
في الصبا وهو ان يعطي رجلا الف درهم قضاء عنه ولم يقل قضاء عنه ففعل المامور فانه يرجع
الصبي في علي الامر في قول ابي حنيفة وان لم يكن من عياله لا يرجع الا ان يقول عني وذكر الاصل

القسم …

الاول

القسم الثاني

تفسير الخليط

من الرجل …

١٤٢

رجل قال لغيره وليس بخليط له ادفع الى فلان الف درهم فدفع المامور لا يرجع به
على الامر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع اليه على وجه يجوز دفعه والقسم الثالث رجل
قال لغيره هب لفلان عني الف درهم ففعل فوهب المامور كما امر كانت الهبة من الامر ولا يرجع
المامور على الامر ولا على القابض وللامر ان يرجع في الهبة والدافع يكون متطوعا ولو
قال هب لفلان الف درهم على اني ضامن ففعل جاز الهبة ويضمن الامر للمامور وللامر
ان يرجع في الهبة ولا يرجع الدافع لو قال اقرض فلانا الف درهم فاقرضه لا يضمن الامر شيئا
سوا كان خليطا له او لم يكن ولو وهب رجل مالا لاجنبي ثم ان الموهوب له امر رجلا ليعوض
الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على الامر الا اذا قال له الامر في الامر
على ان يرجع بذلك على فحينئذ يرجع وكذا لو قال كفر يميني بطعامك او لو ادى زكوة مالي بمال نفسك
او حج عني رجلا بكذا او اعتق عني عبدا عن ظهاري وعن ابي يوسف ان المامور يرجع على
الامر في هذه المسايل ولو امر رجلا بان يقضي دينه ولم يقل على اني ضامن ولا على ان يرجع
بذلك علي رجع المامور على كل حال رجل عليه الف لرجل فامر المديون رجلا ان يقضي الطالب
الالف التي له عليه فقال المامور قضيت وصدقه الامر وكذبه صاحب الدين لا يرجع
المامور على الامر لان المامور بقضا الدين وكيل بشرا ما في ذمته فاذا لم يسلم له ما في ذمته
لا يرجع المامور على الامر كالوكيل بشراء العين اذا قال اشتريت ونقدت الثمن من مال نفسي
وصدقه الموكل وكذبه البايع لا يرجع الوكيل على الموكل فان اقام المامور بينة على قضا
الدين قبلت بينته ويرجع المامور على الامر ويبرا الامر عن دين الطالب ولو ان
مديونا قال لغيره ادفع الى فلان درهما يقبضها من دينه الذي له علي على اني ضامن لها
فقال المامور دفعت وصدقه الامر وانكر الطالب وحلف رجع المامور على الامر ولا يبرا
الامر عن دين الطالب لان الاقتضا لم يثبت بقول الامر ولو صدق الامر الطالب فاقام المامور
بينة على القضا رجع المامور على الامر ويرجع عليه الطالب ايضا بدينه ولو ان مديونا
قال لرجل ادفع الى فلان الف درهم قضاء عن دينه الذي له علي على اني ضامن لها فقال
المامور قضيت وصدقه الامر وانكر الطالب وحلف انه لم يقبض منه شيئا كان القول قول

القسم الثالث

امر المديون رجلا ان يقضي الطالب دينه بالالف فقال قضيت وصدقه الامر وكذبه صاحب الدين

لانه امر بالدفع مطلقا ولو يقبضها مستويا كان …

الطالب لا يبرا الغريم عن دينه ولا يرجع المامور على الامر ذكر المسايل فيه اجاع رجل امر رجلا ليقضي دينه الذي لفلان عليه فقضى المامور الدين واراد ان يرجع على الامر فقال الامر ما كان لفلان علي شي اصلا ولا امرتك ان تقضيه وان لم يقبض منك شيا وصاحب الدين غايب فاقام المامور بينة على الدين وعلى انه امره بالقضا وانه قضاه فان القاضي يقضي بالمال للغايب على الامر ويقضي بحق الرجوع للمامور على الامر لان حق المامور متعلق بجميع ذلك وكان خصما في اثباته رجل قال لجماعة اشهدوا اني قد ضمنت لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم ان المديون اقام البينة انه كان قد قضاه قبل ان يضمنه الكفيل قبلت بينته ويبرا المطلوب عن دين الطالب ولا يبرا الكفيل عن الطالب لان قول الكفيل ذلك كان اقرارا منه بالدين عند الكفالة فلا يبرا الكفيل ولو اقام المديون بينة على القضا بعد الكفالة يبرى المديون والكفيل جميعا رجل امر رجلا ان يقضي المامور دينه من مال نفسه فامتنع المامور عن القضا لا يجبر لان قبول المامور وعد والوعد غير لازم الا اذا قبل وكفل فحينيذ يجبر على القضا رجل دفع الى صبي محجور عشرة دراهم وقال انفقها على نفسك فجا انسان وضمن للدافع هذه العشرة لا يصح ضمانه لانه ضمن عن الصبي ما ليس بمضمون اليه ولو ضمن قبل الدفع الى الصبي فقال ادفع الى هذا الصبي هذه العشرة على اني ضامن لك عنه بهذه العشرة صح ذلك ويكون الضامن مستقرضا العشرة من الدافع امرا له بدفعها الى الصبي ويصير الصبي نايبا عنه في القبض اولا وكذلك الصبي المحجور اذا باع شيا وقبض الثمن فجا انسان وكفل للمشتري بالدرك ان كفل بعد ما قبض الصبي الثمن لا يصح كفالته وان كفل قبل ذلك صحت الكفالة مكاتب قتل رجلا عمدا فصالح من الدم على عبد بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان لولي الدم ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد وان شا طالب المكاتب ايضا بقيمة العبد لان الصلح عن دم العمد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم فاذا عجز عن تسليم العبد مع المطلب للتسليم يطالب بقيمة البدل ويكون بمنزلة ما لو كفل رجل بالمغصوب فهلك الغصب كان على الكفيل قيمته وان كان القاتل

> الصلح عن دم العمد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم

المعصوم (?)

١٤٢

حر فصالح من الدم على عبد وكفل رجل بالعبد فهلك قبل التسليم كان هذا والاول سواء وكذا لو كان العبد صداقا او بدل خلع هذه العقود لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم وللصالح ان يبيع العبد قبل القبض لان العبد مضمون بنفسه فجاز فيه التصرف قبل القبض ولو ان المكاتب صالح عن الدم على مال والدم والقتل ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد في الرق لم يكن للصالح ان ياخذ المكاتب حتى يعتق لانه التزم المال في الذمة عوضا عن الدم فصح ذلك في حقه لا في حق المولى فاذا خلص الكساب بالحرية يوخذ به وللصالح ان ياخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لان الكفيل بالمال وجب للحال وانما تاخرت المطالبة عن المكاتب قبل العتق لافلاسه وعجزه قال لسقوط المطالبة عن الكفيل رجل اشترى عبدا وكفل له رجل بالعهدة ذكر في الجامع الصغير ان ضمان العهدة باطل وقال ابو يوسف ومحمد ضمان العهدة كضمان الدرك يجوز ويواخذ الكفيل بالثمن عند الاستحقاق واختلفت الروايات في ضمان الدرك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الكفيل بالدرك كفيل بالثمن اذا استحق المبيع رجل باع دارا او جارية وقبض الثمن ولم يسلم المبيع فكفل له رجل ان يسلمها اليه او يدفعها اليه فهو سواء وهو ضامن يحبس حتى يدفع الجارية الى المشتري فان ماتت الجارية قبل ان يدفعها برى عن الضمان وعن ابي يوسف في النوادر اذا باع دارا او جارية وقبض الثمن فضمن رجل قبل القبض ليسلمها او يرد الثمن او قال انا ضامن ليسلمها ولم يزد على ذلك فهو سوا في قول ابي يوسف ان ماتت الجارية او استحقت او كانت حرة او مدبرة او ام ولد او مكاتبة للبايع او لغيره كان على الضامن رد الثمن والمشتري بالخيار ان شا اخذ البايع وان شا اخذ الضامن ولو كان البايع دفعها الى المشتري والمسلة بحالها كان للمشتري الخيار ان شا رجع بالثمن على البايع وان شا رجع على الضامن في قول ابي يوسف وقال الحسن من قبل نفسه برى الضامن عما ضمن ولو ان الضامن ضمن بهذا اللفظ ما لو ركه فيها من درك او ما تبعه فيها من تبعة قال ذلك قبل ان يقبضها المشتري او بعد ما قبضها والمسلة بحالها كان للمشتري ان

> لان ثم

> كفل بالعهدة

ابرا زوج ابنته عن مهرها او وهب المهر منه على انه ضامن

ما اخذ البايع او الضامن بالثمن رجل ابرا زوج ابنته عن مهرها او وهب المهر منه على
انه ضامن فلم تجز الابنة لايجب على الوالد شي لانه لم يضمن شيا كان له على غيره فلا يصح
الضمان الا اذا قال الوالد ان الابنة قد وكلته بالهبة والابرا وابرء عن مهرها او وهبه
منه وضمن انها لو انكرت التوكيل فطالبت زوجها واخذت منه المهر فالاب ضامن اذ لك
كان على الاب ضمان ما اخذت من الزوج بعينه رجل كفل عن رجل بالف باسره
ثم ادعى الكفيل ان الالف التي تكفلت بها قمارا وثمن خمر وما اشبه ذلك مما لا يكون
واجبا لا يقبل ولو اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا
تقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال
الى الطالب واراد ان يرجع على المكفول عنه والطالب غايب فقال المكفول عنه
كان المال خمرا او ثمن ميتة او ما اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا يقبل
بينته فيؤمر باداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان
ياخذ المال من الكفيل فاقر الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر او ما اشبه ذلك
برئ الاصيل والكفيل جميعا فلو ان القاضي ابرا الكفيل ثم حضر المكفول عنه
فاقر ان المال من قرض او ثمن مبيع وصدقه الطالب لزمه المال ولا يصدق فان على
الكفيل والحوالة في هذا بمنزلة الكفالة مريض كفل عن رجل بمال باسره ثم مات
الكفيل وابت الورثة ان يجيزوا الكفالة فان لم يكن على الكفيل دين يحيط بماله جازت
الكفالة من ثلثه وان اقر المريض ان الكفالة بذلك كانت في صحته لزمه جميع ذلك في ماله
اذا لم يكن الكفالة لوارث ولا عن وارث لان اقرار المريض ان الكفالة كانت في صحته اقرار
منه بمال كان متعلقا في الصحة فيكون بمنزلة الاقرار بالدين فيصح اذا كان المكفول له اجنبيا
او لم يكن عليه دين يحيط بماله عبد ماذون له دين على رجل فكفل مولاه للعبد
ان كان العبد مديونا جازت الكفالة فلو ان هذا العبد قضى دينه الذي كان عليه
بطلت كفالة المولى رجلان لهما على رجل دين فكفل احدهما لصاحبه بحصته من الدين
لا يصح كفالته ولو تبرع احدهما باداء نصيب صاحبه عن الدين كان جايزا وكذا الرجل

اذا مات وله دين على رجل وترك ابنين فكفل احدهما لاخيه عن المديون بحصة اخيه
لا يصح كفالته ولو تبرع احدهما فادى حصة صاحبه من الدين صح تبرعه فهو بمنزلة
الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن عن المشتري لا يصح كفالته ولو تبرع لاداء الثمن عن
المشتري صح تبرعه رجل كفل في صحته فقال ما اقر به فلان لفلان فهو علي ثم مرض
الكفيل وعليه دين يحيط بماله فاقر المكفول عنه ان لفلان عليه الف صحيح لزم المريض
جميع ذلك في جميع ماله وكذا لو اقر المكفول عنه بذلك بعد ما مات الكفيل لزم الكفيل
ويحاص المكفول له غرماء الكفيل رجل كفل لرجل بالف صحيح ثم مات الطالب
والكفيل وارثه برئ الكفيل عن الكفالة ويبقى المال على المكفول عنه على حاله وان كانت
الكفالة بغير امره برئ المطلوب ايضا لانه لما مات الطالب صار ذلك المال ميراثا لورثته
ولو ملك الكفيل المال في حياة الطالب بالقضا او بالهبة يرجع على المكفول عنه فكذا اذا
ملك الكفيل المال بالارث هذا اذا مات الطالب والكفيل وارثه فان مات الطالب
والمكفول عنه وارثه الكفيل لان المطلوب ملك الاصيل ملك ما في ذمته فيبرا وبراءة الاصيل
توجب براءة الكفيل فان كان للطالب ابن آخر مع المطلوب برئ الكفيل عن حصة المطلوب
وبقي عليه حصة الابن الاخر رجل قال لقوم هرچه شمارا از فلان آيد بر من فالو هذا
كلام باطل لا يلزمه شي رجل قال لغيره ما دفع الى فلان كل يوم درهما على ان ذلك
علي فدفع اليه كل يوم درهما حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الامر لم ارد الجميع ذلك كان
على الضامن جميع ذلك بمنزلة قول الرجل لغيره ما بايعت فلانا فهو علي يلزمه
جميع ما بايعه وهو بمنزلة قول الرجل لامراة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا يلزمه النفقة
ابدا ما دامت في نكاحه ولو قال لها ما دامت في نكاحه فنفقتك علي فان مات احدهما
او زال النكاح لا يبقى النفقة ولو استاجر رجل دارا كل شهر بدرهم ولم يذكر عدد الشهور
كانت الاجارة في شهر واحد فان سكن المستاجر فيها يوما من الشهر الثاني لزمته الاجارة
في الشهر الثاني وهكذا في كل شهر فان اعطاه المستاجر كفيلا بالاجرة ما لزم المستاجر
لزم الكفيل ولا يبطل هذه الكفالة بالموت كما لا يبطل الكفالة بالدرك وليس للكفيل

ما ادعى الكفيل الالف التي تكفلت بها قمارا او ثمن خمر

مال لتو هرچه شمارا از فلان آيد بر من

١٤٤

بالاجر ان ياخذ المستاجر قبل ان يودي فاذا ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على
المستاجر ان كانت الكفالة بامره وكذا لو قال لغيره ما اقر لك فلان فهو علي ثم مات
الكفيل ثم اقر به لفلان بشي كان ذلك في تركة الكفيل وهو بمنزلة الكفالة بالدرك

فصل في مسائل السفتجة رجل جا بكتاب السفتجة الى رجل
من بلد او خليط فدفع الكتاب الى الذي جا اليه فقراه المدفوع اليه ثم قال
كتبتها لك عندي ذكر محمد في النوادر ان ذلك لا يكون ضمانا من المدفوع اليه وكذا
لو قال له الدافع اضمنها لي فقال قد اثبتها لك عندي او قال كتبتها لك عندي فهو باطل
ان شا دفع اليه المال وان شا لم يدفع وان قال المدفوع اليه الكتاب كتبتها لك علي او
قال اثبتها لك علي فهو ضمان صحيح ياخذ به صاحب السفتجة وذكر الطحاوي في الشروط
اذا قبل المدفوع اليه كتاب السفتجة وقراها فيه لزمه المال وعن ابي يوسف اذا فتح
كتاب السفتجة ثم ابى ان يضمن له ذلك والاعتماد على الاول انه لا يلزمه المال
ما لم يضمن او يقول كتبتها لك علي او قال اثبتها لك علي رجل اقرض رجلا على
ان يكتب له بذلك الى بلد كذا لا يجوز ذلك وان اقرضه بغير شرط وكتب له بذلك
الى بلد تكون سفتجة جاز وكذا لو قال الرجل لغيره اكتب لي سفتجة الى موضع كذا
على ان اعطيك ههنا الى ايام فلا خير فيه لان القرض معاوضة حقيقة وان
كانت في بعض الاحكام اعارة فلشبهه بالمعاوضة يفسده الشرط الفاسد وعن
الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رجل اقعد اجيرا له الى مدينة من المداين ثم انفذ الى
الاجير بعد خروج الاجير من المدينة شيئا من السوق زيان ثم كتب الى الاجير هذا الرجل
سفتجة باسم رجل فلما وصل السفتجة الى الاجير قبلها وادى بعض المال وبذل لصاحب
السفتجة خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب من الاستاذ ان لا يقبل السفتجة التي كتبتها
اليك باسم فلان ان كنت قبلتها فلا توفيه المال ورد عليه كتاب السفتجة فقد ندم في
ذلك وقد تبدل الامر هل للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي قال رحمه الله ان كان المكتوب
اليه فهو صاحب السفتجة دفع المال الى الذي كتب له السفتجة وضمن له المكتوب اليه

فصل في مسائل السفتجة

رجل جاء بكتاب سفاتجة الى
رجل من بلد فقراه ثم قال
كتبتها لك عندي فهذا
ليس بضمان بخلاف ما اذا قال
اثبتها لك علي او كتبتها لك
علي لان كلمة عندي لا ينبئ عن
الالتزام بخلاف كلمة علي حيث
تذكر للالتزام من الواقعات
باب الكفالة بعلامة الواو

صح ضمان الاجير عنه ولا يكون للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي وان لم يكن صاحب السفتجة
دفع المال الى الكاتب لا يصح ضمان الاجير عنه وكان للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي
ولا يكون له ان يسترد ما دفع اليه هذا اذا كان الاجير ضمن المال لصاحب السفتجة
فان لم يضمن كان له ان يمتنع عن دفع المال الى صاحب السفتجة في الوجهين قال وبذا الخط
لا يكون ضمانا منه الا ان يقر باللسان او يكتب لفلان علي من المال كيت وكيت ويشهد
على ذلك شهودا وسئل هو عن رجل اورد الى بعض التجار من رجل سفتجة فاعطاه
التاجر بعض المال وبقي البعض هل يكون لصاحب السفتجة ان يطالب التاجر باداء
ما بقي قال رحمه الله ان كان للكاتب مال قبل المكتوب اليه يكتب اليه ان يدفعه الى صاحب
السفتجة فاقر المكتوب اليه بالكتاب واقر ان المال دين على المكتوب اليه للكاتب
يجبر المكتوب اليه على دفع الباقي فان لم يقر المكتوب اليه بالكتاب لا يجبر وكذا اذا لم
يقر ان المال دين عليه للكاتب لا يجبر الا اذا اقر المكتوب اليه ان لصاحب السفتجة
دينا على الكاتب وضمن لصاحب السفتجة فيصح ضمانه ويوخذ به رجل ادعى على
غيره انه ضمن له عن فلان الغائب كذا كذا درهما فقال المدعا عليه ليس لك علي هذا المال
ولم يقل لم اضمن ايحلفه المدعي بالله انك لم تضمن له عن فلان كذا كذا درهما قال الشيخ
الامام هذا رحمه الله يحلفه بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال
رحمه الله وعن ابي يوسف ان عرض المدعا عليه للقاضي فانه يحلفه بالله ما له عليك هذا
المال من الوجه الذي يدعي وان لم يعرض حلفه بالله ما ضمن له والتعريض ان
يقول المدعا عليه للقاضي ان الرجل قد يضمن مالا ثم يودي او يبريه الطالب عنه او
يودي المضمون عنه فيبرا الضامن رجل له على رجل مال وبه كفيل فابرا الطالب الاصيل
ابراه برى الاصيل والكفيل جميعا وان رد الاصيل ابراه صح رده في حقه فيبقى المال عليه
وهل يبرا الكفيل اختلف فيه المشايخ ولو ابرا الاصيل فمات الاصيل قبل الرد والقبول
كان ذلك قبولا ولو ابرا المديون بعد موته فرد الورثة ابراه بطل الابرا في قول ابي يوسف
ولا يبطل في قول محمد **مسايل الحوالة** صح الحوالة بعقد قبول المحتال له والمحتال عليه

ابرا الاصيل المديون
بعد موته فرد الورثة
ابراه بطل الابرا في قول
ابي يوسف رحمه الله

ولا يصح الحوالة في غيبة المحتال له في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كما قلنا في الكفالة
الا ان يقبل رجل الحوالة للغايب ولا يشترط حضرة المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو
احاله على رجل غايب ثم علم الغايب فقبل صحت الحوالة وكذا لا يعتبر حضرة المحيل حتى
لو قال رجل لصاحب الدين لك على فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الطالب بذلك جاز
صحت الحوالة حتى لا يكون له ان يرجع بعد ذلك ولو قال رجل للمديون ان لفلان بن فلان
عليك الف درهم فاحل له بها علي فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لا يجوز
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والحوالة على نوعين مطلقة ومقيدة وكلاهما جايز

صورة الحوالة المطلقة

وصورة المطلقة ان يحيل على رجل للمحيل عليه دين او لم يكن وقال للطالب احلتك
بالالف التي لك علي على هذا الرجل ولم يقل لتوديها من المال الذي لي عليه وهذا النوع
من الحوالة توجب براءة المحيل عن دين الطالب الا ان يهلك المال على المحتال عليه فيعود
الدين الى ذمة المحيل وهلاك المال على المحتال عليه في قول ابي حنيفة يكون على وجهين احدهما
ان يموت المحتال عليه مفلسا لم يدع مالا عينا ولا دينا على رجل ولا كفيلا بالمال المحتال
به والثاني ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة
وهو من جملة هلاك المال على المحتال عليه فيبطل الحوالة ويعود المال على المحيل في ظاهر
الرواية وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هلاك المال يكون بهذين الطريقين وبتفليس
القاضي المحتال عليه ولو مات المحتال عليه مفلسا وعند المحتال له رهن بالمال لعبد المحتال عليه
بان استعار المحتال عليه من انسان عينا فرهنه عند المحتال له او رهن رجل عند المحتال رهنا
بالمال تبرعا وجعل المحتال له مسلطا على بيعه او لم يجعله مسلطا على بيعه ثم مات المحتال
عليه مفلسا ولم يدع مالا لا يعود الدين الى ذمة المحيل بخلاف ما لو مات المحتال عليه مفلسا
وبالمال كفيل فانه لا يعود الدين الى ذمة المحيل ثم في الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على
المحتال عليه فادى المحتال عليه مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين الطالب وان
لم يكن للمحيل دين على المحتال عليه يرجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع
بذلك عليه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب

صورة الحوالة المقيدة

اوعليه

او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف التي له علي على ان تؤديها من المال الذي لي
عليك ولها قبل المحتال عليه برئ المحيل عن دين الطالب فان كانت الحوالة مقيدة بالالف
التي له على المحتال عليه فمات المحتال عليه مفلسا او جحد المحتال عليه الحوالة وحلف ولم يكن
للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة بطلت الحوالة وعاد دين الطالب على المحيل وكذا اذا
فلس القاضي المحتال عليه عندهما وان كانت الحوالة مقيدة بوديعة كانت عند المحتال عليه
وهلك الوديعة او استحقت بطلت الحوالة ويعود الدين على المحيل وان كانت الحوالة مقيدة
بغصب كان عند المحتال عليه فاستحق الغصب بطلت الحوالة وان هلك الغصب لا يبطل
الحوالة اذا كان فيه وفاء بمال الحوالة ويكون الضمان قايما مقام الغصب وما دام
المال الذي تقيدت به الحوالة قايما لا يكون للمحيل ان ياخذ ماله ولا دينه من المحتال عليه
لان ذلك المال صار مشغولا بمال الحوالة وان كانت الحوالة مطلقة وللمحيل دين على
المحتال عليه او عين في يده كان للمحيل ان ياخذ دينه او عينه من المحتال عليه ولو كانت
الحوالة مقيدة بثمن عبد كان للمحيل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية او شرط او عيب
قبل القبض او بعده بقضاء قاض او هلك العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه
ولا تبطل الحوالة استحسانا وان استحق العبد المبيع بطلت الحوالة قياسا واستحسانا في رواية
الاصل من الكفالة وكذا لو كاتب المولى امة ولدت ثم احال عليها غريما من غرمايه ببدل
الكتابة ثم مات المولى يعتق ام الولد وتبطل الكتابة ولا تبطل الحوالة استحسانا ولو كانت
الحوالة بالف كانت للمحيل على المحتال عليه ثم المحتال له ابرأ المحتال عليه عن مال الحوالة برئ المحيل
والمحتال عليه عن دين المحتال له المحيل بالحوالة والمحتال عليه بالابراء ولا يرجع المحيل بدينه على
المحتال عليه ولو وهب المحتال له مال الحوالة للمحتال عليه تجوز الهبة ويبطل ما كان للمحيل
على المحتال عليه ولا يكون للمحيل ان يرجع بدينه على المحتال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة
بوديعة كانت عند المحتال عليه فقبض المحيل فدفع المحتال عليه الوديعة الى المحتال له ثم
مات المحيل وعليه ديون كثيرة لا يضمن المودع شيئا لغرماء المحيل ولا يسلم الوديعة للمحتال له
بل يكون بينه وبين غرماء المحيل بالحصص ولو ان المحتال عليه امسك الوديعة لنفسه وقضى دين

المحتال له من مال نفسه كانت الولاية له ولم يكن متبرعا استحسانا ولو ان صاحب الدين
احتال بدينه على رجل بغير امر المديون على ان يكون المديون بريا جاز فان مات المحتال له
فورثه المحتال عليه او وهب المحتال له المال من المحيل عليه لا يرجع المحتال عليه على المديون
بشيء وان مات المحتال له فورثه المديون كان للمديون الذي عليه اصل المال ان يرجع على
المحتال عليه لان المحتال له كان له مطالبة المحتال عليه فانتقل ذلك الى وارثه رجل
له على رجل الف درهم فاحال صاحب الدين رجلا على المديون بالالف التي له عليه فقبض
المحتال له المال من المحتال عليه فقال المحيل للقابض ما كان لك علي شيء وانما امرتك
تقبض المال منه بطريق الوكالة وطالبه بدفع المقبوض اليه وقال القابض
بل كان لي عليك الف فاحلتني بما عليه كان القول قول المحيل لان القابض
يدعي عليه دينا وهو ينكر ولو كان المحتال عليه ادى مال الحوالة وقال للمحيل ما كان
لك علي شيء وقد قضيت دينك بامرك على ان ارجع عليك وقال المحيل لا بل كان لي عليك
الف كان القول قول المحتال عليه لان المحيل يدعي عليه دينا وهو ينكر ولو كان المحتال
له غايبا فاراد المحيل ان يقبض ماله من المحتال عليه وقال احلته بوكالة ولم يكن
علي دين قال ابو يوسف لا اصدقه ولا اقبل بينته لانه قضا على الغايب وقال محمد
يقبل قول المحيل انه وكله رجل عليه دين لرجل فاحتال صاحب الدين بجميع ماله وهو الف
على رجل وقبل المحتال عليه الحوالة ثم ان المحيل احال الطالب على رجل بجميع ماله عليه
وقبل المحتال عليه الثاني ذكر في الاصل ان الحوالة الثانية يكون نقضا للحوالة الاولى لانه
لا تصح الثانية الا بعد نقض الاولى والمحيل عليه والمحتال عليه يملكان النقض فاذا
نقضا الحوالة الاولى انتقضت وبري المحتال عليه الاول وهو بخلاف ما اذا كان
لرجل على رجل دين وبه كفيل فاعطاه كفيلا آخر فان الكفالة الثانية لا يكون ابطالا
للكفالة الاولى لان المقصود من الكفالة التوثق مع بقاء الدين على الاصيل وضم الكفيل
الى الكفيل في التوثق ولو كانت الحوالة مطلقة ثم ان المحيل قضى دين المحتال له يجبر
المحتال له على القبول ولا يكون المحيل متبرعا ولو ابرا المحتال له المحيل عما كان على المحيل

او وهبه منه لا يصح ولا يصح هذا كالرجل اذا كان له دين موجل على رجل فابرا عن
الدين قبل حلول الاجل او وهبه منه صح ذلك رجل عليه الف حالة لرجل وللمديون
على رجل الف درهم حالة فاحال المديون الاول صاحب دينه على المديون الثاني حوالة
مقيدة بما عليه صحت الحوالة فلو ان المحتال له لم يقبض المحتال عليه سنة لا يكون للمحيل ان
يرجع على مديونه بما كان له عليه لان ما كان له على مديونه صار مشغولا بدين الحوالة وبان حل
لا يزول الشغل فلو ان المحتال له بعد ما حضر ابرا المحتال عليه عن دين الحوالة كان
للمحيل ان يرجع على مديونه بدينه حالا رجل احال رجلا على رجل بدين وقبل المحتال
عليه الحوالة على ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار نفسه او من ثمن عبد
نفسه جازت الحوالة ولا يجبر المحتال عليه على بيع داره ولا بيع عبده وهو بمنزلة ما لو
قبل الحوالة على ان يعطي المال عند الحصاد او ما اشبه ذلك فانه لا يجبر على اداء المال
قبل الاجل ولو كانت الحوالة بشرط ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل او
من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه الحوالة بما لا يقدر على الوفاء بها وهو بيع الدار
والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا يكون توكيلا ببيع دار المحيل رجل عليه دين لرجل وبه
كفيل فاحال الكفيل الطالب بالمال على رجل وقبل المحتال بري الاصيل والكفيل جميعا
الا ان يشترط الطالب في الحوالة براءة الكفيل خاصة فحينئذ لا يبرا الاصيل رجل عليه دين
جا الطالب يتقاضى دينه فقال المطلوب قد احلتك بها على فلان وفلان غايب وقت
الخصومة وقال الطالب لم اقبل الحوالة كان القول قول الطالب والبينة على المطلوب
وهو المحيل فان اقام المطلوب بينة على ما ادعى ذكر في الاملاء ان القاضي يقبل البينة
ويوخر الامر حتى يحضر الغايب فانه خصم مع الطالب فاذا قدم الغايب وانكر الحوالة
امر المطلوب باعادة البينة في وجهه ولا يقضي عليه بتلك البينة وان لم يكن للمطلوب بينة
على ذلك وطلب المطلوب يمين الطالب قبل حضور الغايب كان له ذلك فان نكل الطالب
برئ المطلوب عن الدين رجل عليه دين لرجل فاحال الطالب على رجل ليس عليه
للمحيل دين فجا فضولي وقضى المال عن المحتال عليه تبرعا كان للمحتال عليه ان يرجع على المحيل

كما لو ادى المحتال عليه المال بنفسه وليس عليه دين كان له ان يرجع على المحيل ولو كان للمحيل
دين على المحتال عليه فاحتال الطالب على مديونه بذلك المال ثم جا فضولي وقضى دين
المحتال له عن المحيل الذي عليه اصل المال كان للمحيل ان يرجع بدينه على المحتال عليه لان
قضا الفضولي عنه كقضائه بنفسه ولو قضى المحيل دين الطالب بمال نفسه بعد الحوالة
كان له ان يرجع على المحتال عليه بدينه كذلك ههنا وليس للفضولي ان يرجع على الذي عليه
اصل المال لانه متبرع ولو اختلف المحيل والمحتال عليه كل واحد منهما يدعي ان الفضولي
قضى عنه والفضولي لم يبين عنه عند القضا لصاحبه يعني يرجع الى قول الفضولي عن
ايهما فان مات الفضولي قبل البيان او غاب كان القضا عن المحتال عليه لان القضا
يكون على المطلوب ظاهرا البايع اذا احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن
لا يبقى للبايع حق الحبس ولو احال المشتري البايع عن غريمه لم كان للبايع حق الحبس
في ظاهر الرواية وذكر في الطلاق من الاصل اذا احال الرجل امراته بصداقها
على اخر كان للزوج ان يدخل بها في قول ابي حنيفة ولو احالت المراة على
زوجها بالمهر غريما لها كان لها ان تمنع نفسها لان غريمها بمنزلة وكيلها فما لم
يصل الصداق الى وكيلها كان لها حق المنع رجل عليه الف لرجل فاحاله بها على رجل
ثم ان المحتال عليه احال الطالب بها على الذي عليه الاصل ذكر في النوادر
ان المحتال عليه يبرا منه وان تحول المال على الذي عليه الاصل لم يعد المال الى المحتال
عليه الاول فكانه جعل الحوالة على الاصل نقضا للحوالة الاولى وبعدما انتقضت
الاولى لا يعود اليه المال رجل له على رجل مال فقال الطالب للمديون احلني بمالي
عليك على فلان على انك ضامن لذلك ففعل صحوجايز وله ان ياخذ بالمال ايهما
شا لانه لما شرط الضمان على المحيل فقد جعل الحوالة كفالة لان الحوالة شرط
فيه براءة المحيل كفالة رجل احال رجلا على رجل بمال فغاب المحتال عليه بعد ذلك
ثم جا المحتال له وقال جحدني المحتال عليه ان يكون لي عليه شي قال ابو يوسف لا يصدق
لا يصدق المحتال له وان اقام البينة انه جحد لا تقبل بينته لان المشهود عليه غايب

البايع احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن

احالت المراة على زوجها بالمهر غريما لها

وان

١٤٨

وان كان المحتال عليه غايبا حاضرا وجحد الحوالة وليس للمحتال له بينة كان محول فيما
للحوالة فيكون القول قوله في ذلك رجل احال امراته بصداقها على رجل وقبل الحوالة غايب
الزوج فاقام المحتال عليه بينة ان نكاحها كان فاسدا وبين لذلك وجها لا تقبل بينته ولو
ادعى على المراة انها كانت ابرات زوجها عن صداقها او ان الزوج اعطاها المهر
او باع بصداقها منها شيئا وقبضته قبلت بينته وان كان المبيع غير مقبوض لا تقبل
بينته وكذا اذا كان مقبوضا وهو قايم بعينه لا تقبل بينة المحتال عليه وكذلك في الكفيل
رجل اشترى من رجل عبدا بالف درهم وكفل بالثمن كفيل ثم ان الكفيل احال البايع
على رجل ثم ان البايع اراد ان ياخذ المال من المشتري لم يكن له ذلك لان الكفيل قايم مقام المشتري
لو احاله المشتري بالثمن على رجل لا يبقى له مطالبة المشتري اشترى من رجل عبدا وقبضه
ان المشتري احال البايع بالثمن على رجل ليس للمشتري عليه مال ثم ان المشتري نقد المال
من عنده عن المحتال عليه جاز ولم يكن للمحتال عليه ان يرجع بذلك على المشتري وكذا لو
قضاه اجنبي عن المشتري وان قضاه اجنبي عن المحتال عليه كان للمحتال عليه ان يرجع
على المشتري لان قضا الاجنبي على المحتال عليه غير قضا المحتال عليه ولو قضاه
الاجنبي ولم يبين كان القول قوله بعد ذلك فان كان الاجنبي ميتا او غايبا كان
القضا عن المحتال عليه وهو نظير ما قلنا رجل اشترى من رجل دابة بمائة وقبضها
واحال البايع بالثمن على رجل ثم ان المشتري وجد بالدابة عيبا فردها بقضاء قاض لم يكن
للمشتري ان يرجع بالمائة على البايع ولكن البايع يحيله بها على المحتال عليه شاهدا
كان المحتال عليه او غايبا ويكون القول قول البايع انه لم ياخذ المائة من المحتال عليه وكذا
لو كان الرد بغير قضا فانه لا ياخذ المال من البايع فيه نظر فقد ذكر في المنتقى هذه
المسالة بعينها وهي اذا اشترى من رجل دابة بمائة درهم واحاله بها على رجل ثم ردها
بعيب بقضا كما هي ههنا ثم قال في المنتقى فان كان ردها بغير حكم فانه ياخذ البايع
بالمال وان كان البيع فاسدا فابطله القاضي ورد الدابة رجع المشتري بما كان
له على المحتال عليه

كتاب الصلح

فصل في الصلح عن الميراث والوصية

اذا صولحت المرأة عن ثمنها وصداقها والورثة يقرّون بنكاحها فان كان في التركة دين على الناس فصولحت عن الكل على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت عن التركة ولم يقل سببا كان الصلح باطلا لانها تصير مُمَلِّكَة نصيبها من الدين للورثة وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل واذا فسد العقد في حصة الدين فسد في الباقي اما عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان مذهبه ان العقد اذا فسد في البعض لمفسد مقارن يفسد في الكل واما عندهما فلان الدين ليس بمال حقيقة فاذا شرط في العقد تمليك ما ليس بمال يبطل في الكل كما لو جمع بين حرٍّ وعبد فباعهما صفقة واحدة فان طلبوا تجويز هذا الصلح على ان يكون نصيبها عن الدين للوارث فطريق ذلك ان يشتري المرأة من الوارث شيئا من اعيان تركة الوارث مقدار نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون الصلح بينهم من غير ان يكون ذلك شرطا في الصلح فان صالحت ورثة زوجها عن اعيان التركة خاصة دون الدين فهو على وجوه ثلثة احدها ان يكون بدل الصلح عن الدراهم والدنانير وليس في التركة من جنس ذلك فهو جائز على كل حال وان كان في التركة نقد من جنس بدل الصلح بان كان في التركة دراهم فصولحت على الدراهم ان كان بدل الصلح اكثر من حصتها من دراهم التركة جاز لانه خلا عن الربوا وان كان حصتها من دراهم التركة مثل بدل الصلح او اكثر من بدل الصلح كان باطلا لان ما سوى بدل الصلح من الاعيان يكون خاليا عن العوض هذا اذا علم وان كان لا يعلم ان نصيبها من التركة اقل من بدل الصلح او اكثر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يفسد العقد على كل حال سوا علم ان في التركة نقدا من جنس بدل الصلح او لم يعلم لان هذا عقد يشكل في جوازه فلا يجوز بالشك والصحيح ما قال الفقيه ابو جعفر ان الشك ان كان في وجود ذلك في التركة يجوز العقد لان الثابت ههنا شبهة الشبهة وشبهة الشبهة لا تعتبر وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري ان بدل الصلح اقل من حصتها من دراهم التركة او اكثر او مثل فسد العقد ههنا لان مقابلة النقد بالنقد لا يجوز الا بشرط التساوي

فاذا دفع الشك في التساوي لا يجوز كما لو باع الفضة بالفضة مجازفة قال الحاكم الشهيد انما يبطل الصلح عن اقل من حصتها من مال الربوا في حالة التصادق اما في حالة الجحود والمناكرة يجوز الصلح ووجه ذلك في حالة الانكار ما ياخذ لا يكون بدلا لا في حق الآخذ ولا في حق الدافع وان كان في التركة دراهم ودنانير فصالحوها على دراهم ودنانير يجوز الصلح عندنا على كل حال في ظاهر الرواية ويصرف الجنس الى خلاف الجنس تحرّيا للصحة وان صالحوها على حيوان معين او عرض جاز الصلح سوا كان في التركة عرض من جنس ذلك او لم يكن وهذا الذي ذكرنا اذا صالحوها وليس على الميت دين فان كان عليه دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شي لا يجوز هذا الصلح لان الدين القليل يمنع جواز التصرف في التركة فان طلبوا الجواز فطريق ذلك ان يضمن الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت او يوفوا دين الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها او صداقها على نحو ما قلنا وان لم يضمن الوارث الغريم الميت عزلوا عينا لدين الميت فيه وفا بالدين ثم صالحوها في الباقي على نحو ما قلنا فان كان غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل ان اليه حقه كان له ان يرجع عن ذلك رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت اراضي وله دين دراهم على رجل فصالح احد الابنين الآخر على دراهم معلومة على ان يكون الضياع له وعلى ان الدراهم التي هي دين لابيهم على حاله بينهما وعلى ان الدين الذي على ابيهما هو ضامن لذلك وهو كذا درهما ذكر عن ابي يوسف في الامالي ان الصلح جائز وان لم يسمّ ما على الميت من الدين يبطل الصلح رجل اوصى لرجل بعبد او بدراهم فترك ابنا وابنة فصالح الابن والابنة الموصى له بالعبد على مائة درهم قال ابو يوسف ان كانت المائة من مالهما غير الميراث كان العبد بينهما نصفين وان صالحا من المال الذي ورثا عن ابيهما كان العبد بينهما اثلاثا لان المائة كانت بينهما اثلاثا وذكر الخصاف في الحيل ان الصلح ان كان عن اقرار كان العبد للمصالح بينهما نصفين وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث وعلى هذا بعض المشايخ وكذلك في الصلح عن الميراث امرأة ادعت قبل ورثة زوجها ميراثا وهم جاحدون انها امرأة الميت فصالحوها

صولحت المرأة عن ثمنها على شي وعلى الميت دين لا يجوز هذا الصلح

يبطل ثم وذكر رشيد الدين رحمه الله لو صالح احد الورثة من التركة على شي من الدراهم وبعض الدراهم ثم ادعى عقارا ان الاب وهبه له يا ما حلولة صحيحة وسمعه التجيحة الدعوى اذا لم يكن العقار منصوصا عليه وقت الصلح اما اذا صالح عن العقار ثم ادعى هبته لا تقبل من الفصول العمادية الفصل الثاني والعشرين

على اقل من حصتها من المهر والميراث على دراهم معلومة ونصيبها من الميراث من
تلك الدراهم اكثر من بدل الصلح قال ابو يوسف الصلح جايز ولا يصلح للورثة ان
علموا انها امراة الميت فان اقامت المراة البينة بعد ذلك انها امراة الميت
ابطلت الصلح وهذا يوافق ما ذكرنا عن الحاكم الشهيد ان الصلح على اقل من حصتها
حال الربوا انما لا يجوز في حالة التصادق ويجوز في حالة الجحود فصل صالح مع
امراة ابنه من ميراثها على الف درهم ودينار وليس للميت وارث سواها وفي التركة
دراهم وذهب في يد الابن قال ابو يوسف لا يجوز هذا الصلح الا ان يكون ما ترك من
الذهب والفضة حاضرا عند الصلح او يكون غصبا مضمونا على الابن حتى لا يكون
افتراقا من غير قبض فصل مات وترك ابنا وامراة وترك عقارا او امتعة ورقيقا
فقبض الابن جميع ذلك واستهلك او لم يستهلك ثم صالحته المراة على انظار او فوار
على دراهم حالة او مؤجلة جاز لانه اذا لم يكن في مال التركة شيء من النقود امكن تجويز
العقد مبادلة كما يجوز بين الاجانب وان كان في الميراث نقد ودين على رجل فصالحت
المراة ابن زوجها عن نصيبها من التركة سوى الدين جاز لانها استثنيت الدين فصار
كان المستثنى ليس من التركة ولو صالحت عن نصيبها من العروض والعقار خاصة او عن بعض
الاعيان دون البعض جاز ولو اقرت المراة انها صالحت ابن زوجها واستوفت نصيبها
من كل مال ومما كان للميت على فلان وفلان جاز وكذا لو اقرت انها ابرات غريم الميت
عن حصتها من الدين الذي كان عليه او تقول ان ابن الميت قضاني حصتي من الدين
من مال نفسه واستوفيت منه كان جايزا ولو ان دارا في يد رجل ثم ادعى رجل فيها حقا
وبعض الورثة حاضر وبعضهم غايب فصالح المدعي الحاضر منهم على شيء مسمى من جميع
حقه جاز ذلك ويكون متبرعا في هذا الصلح في حصة شركايه وصلح الاجنبي على ماله
جائز فهذا اولى ولا يرجع على شركايه بشيء وان كان صالح على ان يكون حق المدعي للوارث
الحاضر خاصة دون غيره فهو جايز ايضا لان هذا الوارث يملك حق المدعي بهذا العقد
ثم هو يقوم مقام المدعي في اثبات حقه ان اثبت يسلم له وان لم يقدر على اثباته بطل الصلح

في حصة الشركاء ويرجع على المدعي بحصة ذلك من البدل كما لو اشترى عبدا من رجل
هو مغصوب في يد آخر ان اثبت المشتري ملك نفسه عن الغاصب سلم له وان عجز يرجع على
البايع بالثمن فصل مات واوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح بعض الورثة
الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على ان يسلم لهم الوارث حق الموصى له فهذا
وما صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن في التركة دين ولا شيء من النقود يجوز الصلح
وان كان فيها دين على رجل لا يجوز لان الموصى له يملك ثلث الدين بمنزلة الوارث ولو كان
في التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح او اكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح
اكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق وان افترقا
قبل القبض بطل في النقد اذا صولحت المراة عن ثمنها وصدقتها على دراهم معلومة
ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم يعلم به الورثة
او ظهر فيها عين لم يعلم به الوارث هل يكون ذلك العين والدين داخلا في الصلح اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم
لانهم اذا لم يعلموا بذلك كان صلحهم عن الظاهر المعلوم عند الورثة لا عن المجهول وما
لم يكن ظاهرا يكون بمنزلة المستثنى عن الصلح وقال بعضهم يكون داخلا في الصلح لانهم
صالحوا عن التركة والتركة من المعلوم عند الورثة فعلى هذا القول ان ظهر دين للميت يفسد
الصلح ويجعل كان الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل ذلك في الصلح
يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح

ظهر للميت دين لم يعلم به الورثة

وهو الاصح لفصول العمادي

وان كان ما ظهر عينا لا يوجب فساد الصلح من الفصول العمادية الفصل الثامن والعشرين

ذ ايضا الصلح عن المجهول على ... صحيح ...

باب الصلح عن الدين وفيه مسايل صلح الفضولي

فصل ادعى على رجل حقا فصالحه
رجل اجنبي فهذا على وجهين اما ان كان المدعى به دينا او عينا وكل ذلك على وجهين اما ان
صالح الاجنبي بامر المدعى عليه او بغير امره فان كان الدعوى دينا فانكر المدعى عليه فصالح
الاجنبي فهو على خمسة اوجه احدها ان يقول الاجنبي للمدعي صالح فلانا عن دعواك على
الف درهم او يقول صالحتك عن دعواك على فلان على الف درهم او يقول صالحني من دعواك
على فلان على الف درهم او يقول صالح فلانا على الف درهم من مالي او على الفي هذه او على

قال م

درهم على اني ضامن لها فان صالح فلانا من دعواك على الف درهم فقال المدعي صالحت
يتوقف الصلح على اجازة المدعا عليه ان اجاز جاز ويلزمه البدل وان رد بطل
ويخرج الاجنبي من البين لان الاجنبي لم يضف الصلح الى نفسه ولا الى ماله ولم يضمن
فصلح الفضولي لا ينفذ عليه الا باحدى هذه الامور فاذا لم يوجد شي من ذلك يتوقف
كرجل قال لغيره خالع امراتك على الف درهم ولم يضف الى نفسه ولم يضمن يتوقف
الخلع على اجازة المراة فان اجازت نفذ عليها ويلزمها المال لا على الاجنبي فان ردت
بطل لانه اضاف الخلع اليها كذلك هنا واما اذا قال الاجنبي للمدعي صالحتك من دعواك
على فلان على الف درهم اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هذا والاول سوا لانه وان اضاف
الصلح الى نفسه فمنفعة الصلح تعود الى المدعا عليه والاضافة الى نفسه محتمل يحتمل الضمان
والوكالة ويحتمل غير ذلك فكان العقد مع المدعا عليه وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله
صالحني من دعواك على فلان على الف درهم وثمة ينفذ الصلح عليه ويلزمه المال على
كل حال لانه اضاف الصلح الى نفسه بحرف التا كقوله صالحتك وما اشبه ذلك وهو بمنزلة
قول الوكيل بالشرا اشتريت فانه يكون مضيفا العقد الى نفسه حتى يرجع اليه الحقوق
ولو قال صالحني على الف درهم او قال صالح فلانا على الف من مالي او قال على الف
على اني ضامن ففي هذه الوجوه الثلثة ينفذ الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع
بذلك على المدعا عليه اذا لم يكن بامر المدعا عليه اما في قوله صالحني فلانه اضاف
الصلح الى نفسه فينفذ عليه ويكون هذا التزام لمقابلة اسقاط اليمين عن المدعا
عليه وكذا قوله صالح فلانا بالف من مالي لان اضافة البدل الى ماله نفسه بمنزلة
اضافة العقد الى نفسه فان الرجل يقول لغيره اشتر عبدا بالف درهم من مالي
يكون توكيلا وكذا قوله صالح فلانا على الف على اني ضامن فهو كقوله صالح فلانا
على ان بدله على لا على وجه الكفالة لان الكفالة لا يكون الا بعد وجوب المال على الاصيل
وعند انكار المدعا عليه لا شي على المدعا عليه هذا الذي ذكرنا اذا كان المدعا عليه
منكرا او صالح الفضولي بغير امره فان صالح بامره وهو منكر فهو على خمسة

اوجه ايضا ان قال المامور للمدعي صالح فلانا من دعواك على الف درهم نفذ الصلح
على المدعا عليه لان الفضولي اذا لم يكن مامورا نفذ في هذا الوجه فكان الصلح مع المدعا
عليه فاذا كان بامر المدعا عليه ويخرج المامور من البين وان قال المامور للمدعي
صالحتك على الف درهم اختلف المشايخ فيه على نحو ما قلنا اذا كان الصلح بغير امر
المدعا عليه عند البعض يكون الصلح مع المدعا عليه فاذا كان مامورا ههنا نفذ
على المدعا عليه وثمة عند البعض يكون الصلح مع المدعي كما لو قال صالحني عن دعواك
على الف درهم نفذ الصلح على المامور يجب على المامور ثم يرجع به على الامر لانه اضاف
الصلح الى نفسه وهو مامور فيكون بمنزلة الوكيل بالشرا وان قال صالح فلانا على الف
درهم على اني ضامن نفذ الصلح على المدعا عليه والمدعي بالخيار ان شا طالب المدعا عليه
بالبدل بحكم العقد وان شا طالب المصالح بحكم الكفالة بخلاف ما اذا لم يكن مامورا في هذا
الوجه فان ثمة ينفذ الصلح على المصالح ولا يرجع هو على المدعا عليه هذا كله اذا كان
المدعا عليه منكرا فان كان مقرا بالدين فصالح الاجنبي بغير امره فهو على خمسة اوجه
ايضا ان قال الاجنبي صالح فلانا على الف درهم توقف الصلح على اجازة المدعا عليه
وان قال صالحتك اختلف فيه المشايخ على الوجه الذي ذكرنا وان قال صالحني على الف
درهم نفذ الصلح على الاجنبي يلزمه المال ولا يرجع على المدعا عليه لانه اوجب المال
على نفسه لا لاسقاط اليمين عن المدعا عليه بخلاف ما لو كان المدعا به عينا والمدعا
عليه مقر بكونه للمدعي فصالح الاجنبي بغير امر المدعا عليه فان المصالح يصير مشتريا
العين لنفسه اما لو كان المدعا به دينا لا يصير مشتريا للدين لان شراء الدين باطل وان قال
صالح فلانا على الف من مالي فهو بمنزلة قوله صالحني ينفذ الصلح عليه يلزمه المال ولا
يرجع على المدعا عليه وان قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ذلك على
اجازة المدعا عليه لانه اضاف الصلح الى المدعا عليه والمدعا عليه اذا كان مقرا بالدين
امكن حمل قوله على اني ضامن على الكفالة بخلاف ما اذا كان المدعا عليه منكرا لان ثمة
تعذر حمل قوله على اني ضامن على الكفالة فجعل ذلك ايجابا على نفسه ابتداء هذا

اذا كان المدعا عليه مقرا بالدين والاجنبي غير مامور بالصلح فان كان مامورا
فهو على وجوه خمسة ايضا ان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعا عليه ويجب المال
عليه وان قال صالحني ينفذ الصلح على المدعا عليه ايضا ويطالب المامور بالمال ثم
هو يرجع بذلك على الامر كالوكيل بالشرا وكذا لو قال صالح فلانا على الف من مالي
او قال على الف على اني ضامن ينفذ الصلح على المدعا عليه ويجبر المال على الاجنبي بحكم الكفالة
لا بحكم العقد حتى لا يرجع هو على الامر قبل الاداء بخلاف ما لو قال من مالي فان ثمة يلزمه
المال بحكم العقد حتى يرجع على الامر قبل الادا كالوكيل بالشرا هذا اذا كان المدعا به
دينا فان كان عينا فهو على وجهين اما ان كان المدعا عليه مقرا او منكرا فان كان منكرا
فصالح الاجنبي بغير امر المدعا عليه فالجواب فيه كالجواب في الدين اذا صالح عنه
بامره او بغير امره اما اذا كان المدعا عليه مقرا فهو على وجهين اما ان صالح بامره او
بغير امره فان صالح بغير امره فهو على خمسة اوجه ان قال صالح فلانا يتوقف على
اجازة المدعا عليه ولا ينفذ على الاجنبي لان شرا الفضولي انما ينفذ عليه اذا وجد
نفاذا على العاقد وههنا اذا لم يضف الشرا الى نفسه لا يمكن تنفيذه عليه فيتوقف
كشرا المحجور يتوقف عند الكل وشرا المرتد يتوقف في قول ابي حنيفة فان قال صالحني ففيه
اختلاف المشايخ على نحو ما سبق وان قال صالحني او قال صالح فلانا على الف من
مالي او على الف على اني ضامن فانه ينفذ عليه لان اضافة الصلح الى المال بمنزلة اضافة الصلح
الى النفس فيصير مشتريا لنفسه ويصير العين له بخلاف الدين ولو قال صالح فلانا
على الف على اني ضامن يتوقف ان اجاز يصير كفيلا

فصل في الصلح عن الدين

رجل له على رجل الف درهم فقضاه دراهم مجهولة لا يعرف وزنها لا يجوز ولو اعطاه على
وجه الصلح جاز لان الصلح ينبني عن الاسقاط فيحمل على ان المدفوع اقل من دينه
ولهذا لو كان له على رجل الف درهم فصالح منها على خمسماية جاز ولو باع ما في ذمته
بخمسماية لم يجز رجل ادعى على رجل الف درهم فانكر فاصطلحا على عشرة دنانير
وافترقا قبل القبض بطل لان الصلح على نوعين جنس الحق لا يكون الا ابدالا وبخلاف الجنس

يبطل بالافتراق من غير قبض رجل له على رجل الف درهم جياد فاصطلحا على
عشرة دنانير وافترقا قبل القبض يبطل ولو صالح من الجياد على النبهرجة جاز
ولا يكون صرفا بل يكون اسقاطا لصفة الجودة وكذلك لو كانت الجياد الفا حالة فصالحه
على الف نبهرجة الى اجل جاز الا ان اصل المال اذا كان قرضا وصالح الى اجل لا يصح
التاجيل ولو كان لرجل على رجل ماية درهم وماية دينار فصالحه من ذلك على خمسين
درهما وعشرة دنانير الى اجل جاز لانه حط وكذا لو صالحه من ذلك على خمسين درهما
حالة او الى اجل جاز وكذا لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء تبرا حالة او الى
اجل جاز لانه صالح على ما دون حقه في الوزن والجودة ولو ادعى على رجل الف درهم
سودا فصالحه منها بعد الانكار على الف درهم بخية الى اجل لا يجوز لان البخية افضل من
السود فالمدعي عليه التزم زيادة الجودة بمقابلة الاجل فلا يجوز ولو ادعى بخية فصالحه
على مثل قدرها سودا حالة او الى اجل جاز لانه اسقاط ولو كان لرجل قبل رجل الف
درهم غلة فصالحه منها على خمسماية بخية ونقدها اياه في المجلس لا يجوز في قول ابي حنيفة
ومحمد وابي يوسف الاخر لانه صالح على اجود من حقه لاسقاط بعضه ولو كان لرجل
على رجل الف درهم فضة بيضا فصالحه على خمسماية درهم تبر سودا الى اجل جاز لانه
حط وان صالحه على خمسماية درهم مضروبة وزن سبعة الى اجل لا يجوز فالحاصل انه اذا
صالحه على اجود من حقه وانقص قدرا من حقه لا يجوز وان صالحه على اقل من حقه
قدرا وجودة او على مثل حقه جودة وانقص قدرا من حقه جاز رجل له على رجل كر
حنطة فصالحه على اقرار او انكار على نصف كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل بطل كله
ولو ادعى على رجل الفا فانكر المدعا عليه واراد ان يصالحه على ماية فقال المدعي
صالحتك على ماية درهم من الالف التي لي عليك وابرأتك عن البقية جاز ويبرأ المدعا
عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على ماية ولم يقل وابرأتك
عن الباقي برئ المطلوب عن الباقي قضاء ولا يبرأ ديانة ولو ان المطلوب قضاه الالف
فانكر الطالب قضاه فصالحه المطلوب على ماية درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب ان ياخذ

جنه المايه اذا كان يعلم بالقضا اذا سرق خفاف الناس من حانوت الاسكاف فصالح
الاسكاف السارق على شيء قالوا ان كان المسروق قايما في يد السارق لا يجوز الصلح الا باجازة
ارباب السرقة وان كان مستهلكا فان لم يكن الصلح على غبن فاحش جاز الصلح فلا يتوقف
على اجازة اربابها لان للمودع ان يصالح الغاصب ويستوفي من الضمان اذا لم يكن فيه غبن
فاحش وان كان بغبن فاحش لا يجوز الصلح على صاحب الوديعة رجل استهلك على رجل
اناء فضة وقضى القاضي عليه بالقيمة وافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضا عندنا وكذا
لو اصطلحا على القيمة من غير قضا وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة
او دراهم فصالحه على اقل منها الى اجل جاز عندنا رجل له على رجل دراهم لا يعلم
وزنها فصالحه منها على عرض او ثوب بعينه جاز لان الثمن وان كان مجهولا الا ان
جهالة الثمن اذا لم يكن محتاجا الى القبض لا تمنع جواز البيع وان صالحه على دراهم
معلومة في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا لان الصلح يبنى على التجوز بدون الحق
وكذا اذا جعل لها اجلا جاز ويجعل ابرا عن البعض وتاجيلا للباقي ولو كان بين
رجلين اخذ واعطا وبيع وقرض وشركة ومضى على ذلك زمان ولا يعرفان ما للطالب
على الاخر صالحه على مايه درهم الى اجل جاز استحسانا لما ذكرنا في المسئلة الاولى
رجل له على رجل الف درهم فصالحه على مايه وقبض المايه ثم استحقت المايه فانه
يرجع عليه بمايه ولا يبطل الصلح سواء كان الصلح بعد الاقرار او بعد الانكار وكذا
لو وجدها ستوقة او نبهرجة يردها ويرجع بمايه جياد وان صالحه من الدراهم على
دنانير وقبض الدنانير ثم استحقت الدنانير بعد افتراقهما بطل الصلح وان استحقت
قبل الافتراق رجع عليه بمثل تلك الدنانير ولا يبطل الصلح ولو صالح من الدراهم على
فلوس بعينها وقبضها وتفرقا ثم استحقت الفلوس بطل الصلح لانه كان صرفا لانه
افتراق عن دين بدين رجل له على رجل دراهم جياد فقضاه زيوفا وقال انفقها فان
لم ترج لك تردها فتعجل فلم ترج قال ابو يوسف له ان يردها عليه استحسانا وهذا
بخلاف ما لو اشترى شيئا فوجده معيبا فاراد ان يرده فقال له البايع بعه فان لم

يسترق على فعرضه على بيع فلم يشتر منه لم يكن له ان يرده وجه الفرق ان ما قبض
من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما يصير حقا له اذا رضي به فاذا
لم يرض به لم يصر حقا له فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع بامره فلا يبطل حق
القابض اما في البيع المقبوض عين حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول البايع بعه
اذنا له بالتصرف في حكم البايع فبقي متصرفا في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد رجل
قال لاخر يا عليك الف درهم فقال له المدعا عليه ان حلفت انها لك علي ادفعها اليك
فحلف المدعي ودفع المدعا عليه اليه الدراهم قالوا ان ادى اليه الدراهم بحكم الشرط
الذي شرط فهو باطل وللدافع ان يسترد منه لان هذا شرط باطل رجل استقرض من رجل
دراهم بخارية ببخارا او اشترى سلعة بدراهم بخارية ببخارا فالتقيا في بلد لا يوجد
فيها البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل لانه ذو
عشرة ولو كان له التطلب الى ميسرة رجل عليه دين لرجل فدفع المديون دينه الى صاحب
دينه بعد ما خرج اللصوص واستولوا عليهم وامتنع الداين عن الاخذ قال ابو يوسف
ليس للداين ان يمتنع عن الاخذ لان المديون ادى ما عليه فلا يكون له ان يمتنع عن
القبول وقال الفقيه ابو الليث عندي له ان يمتنع عن الاخذ لان امواله صارت في ايدي
اللصوص فكان له ان يمتنع كالكفيل بالنفس اذا سلم نفس المكفول له في مفازة او موضع
لا يقدر الطالب فيه على استيفاء حقه لا يخرج عن العهدة وكذا الغاصب لو المغصوب
في موضع يخاف عليه لا يجبر المغصوب منه على القبول كذا هنا واذا لم يا خذ
صاحب الدين دينه لا يخرج المديون من العهدة رجل غصب من رجل الفا واخفاها
وغيبها فصالح المالك على خمسمايه فاعطاه الغاصب من تلك الالف او من غيرها
جاز الصلح قضا وكان على الغاصب فيما بينه وبين الله تعالى ان يرد الباقي وان كانت
الدراهم في يد الغاصب حيث يراها المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك
الجواب لان المجحود بمنزلة المستهلك فيجعل الصلح بطريق الاسقاط فان وجد المغصوب
منه بينة بعد ذلك واقامها يقضى له ببقية ماله لانه لو وجد بينة ظهر ان المغصوب

سرق خفاف الناس من حانوت الاسكاف

للمودع ان يصالح الغاصب ويستوفي من الضمان اذا لم يكن فيه غبن فاحش

نقده زيوفا وقال انفقها فان لم ترج لك ردها

استقرض دراهم بخارية ببخارا فالتقيا في بلد لا يوجد فيها البخارية

دفع المديون دينه الى صاحب دينه بعد ما خرج اللصوص واستولوا عليهم

لم يكن مستهلكا هذا اذا كان الغاصب جاحدا فان كان معترفا بالغصب والدراهم ظاهرة في يده يقدر المغصوب منه على اخذها فصالح على نصفها على ان ابراه عن الباقية فهو في القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفي الاستحسان لا يجوز وعليه ان يردها على المغصوب منه لانها ليست في معنى المستهلك فيتعذر تصحيح الصلح بطريق الاسقاط لان الابراء عن الاعيان لا يصح ويتعذر تجويزه مبادلة لمكان الربوا وكذلك كل ما يكال او يوزن **فصل في الابراء عن البعض بشرط تعجيل الباقي وتعليق الابراء بالتعجيل والابراء عن النفقة** رجل له على رجل الف درهم فقال حططت عنك منها خمسمائة على ان يعطيني خمسمائة ففي هذه المسايل لهذا ان يقول حططت عنك خمسمائة على ان تنقد لي خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا ففي هذا الوجه اذا قبل الغريم ذلك برئ عن خمسمائة اعطاه الباقي او لم يعطه وفي الوجه الثاني ان يقول حططت عنك خمسمائة على ان تنقدها اليوم خمسمائة فان لم تنقد الباقية اليوم ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله هذا بمنزلة الوجه الثاني ان نقد في اليوم برئ عن الباقية وان لم ينقد لا يبرأ وقال ابو يوسف هو بمنزلة الوجه الاول انه يبرأ عن الباقية نقد الباقية او لم ينقد ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت بالخمسمائة لا يصح الحطة في الوجه نقد او لم ينقد وكذا لو قال للغريم او الكفيل اذا اديت الي منها خمسمائة فانت بريء عن الباقية او قال متى ما اديت الي منها خمسمائة او قال ان دفعت الي خمسمائة فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقي وان ادى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح او لم يذكر فهو سواء ولو قال للكفيل بالالف حططت عنك خمسمائة على ان تعطيني بالخمسمائة رهنا فقبل ولم يعط رهنا بطل الحط ولو كان على رجل الف وخمسمائة منها كفيل فقال للكفيل ان لم توفني راس الشهر خمسمائة فعليك الالف كلها فقبل الكفيل جاز وهي كما لو شرط ولو قال لكفيل بالالف حططت عنك خمسمائة على ان توفي راس الشهر خمسمائة فان لم توفني فالالف عليك على حاله فهو جائز وهو كما لو شرط ولو كفل

[right margin, red:] الابراء عن الاعيان لا يصح

رجل بالمال الحال ثم صالح الكفيل المكفول له على ان جعل المال منجما على انه لو اخر نجما عن محله فالمال عليه حال جاز ويكون كما شرط لان مثل هذا الصلح لو جرى بين صاحب المال والاصيل جاز فكذلك مع الكفيل بالسلم اذا صالح الطالب على راس المال لا يصح ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الصلح على راس المال اقالة والكفيل لا يملك الاقالة ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس السلم الا انه دون السلم في جودته جاز ويرجع هو على المسلم اليه بالجيد وان صالح الطالب والكفيل على غير جنس السلم لا يصح ولو صالح الكفيل الاصيل على غير جنس السلم جاز رجل له دعوى على رجل الفا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعا عليه فهو بريء فهو على وجهين ان اصطلحا على ان يحلف المدعا عليه ان حلف فهو بريء فحلف المدعا عليه مالم قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعي على دعواه ان اقام البينة قبلت بينته ويقضى له وان لم يكن بينة واراد ان يستحلف المدعا عليه عند القاضي كان له ذلك لان اليمين الاول كانت عند غير القاضي فلا يقطع الخصومة وان اصطلحا على ان يحلف المدعي على دعواه على انه ان حلف فالمدعى عليه يكون ضامنا لما ادعى فهذا الصلح باطل ولو حلف المدعي لا يجب المال على المدعا عليه وكذا لو قال المدعا عليه ان حلف فلان غير الطالب فالمال عليه كان باطلا وكذا لو قال ان شهد به فلان علي فهو علي فشهد به فلان لا يلزمه ولو قال الطالب للمطلوب انت بريء من دعواي هذه على ان تحلف مالي قبلك شيء فحلف لا يبرأ لانه علق البراءة بالخطر وذلك باطل ولو ادعى على رجل الفا فقال له المدعي اقبل بالف على ان اعطيك مائة فاقر لا يلزمه المائة ولو قال له المدعي اقر بها على ان احط عنك مائة فاقر جاز الحط رجل ادعى على رجل امراة انه تزوجها فجحدت فصالحها على مائة درهم على ان يقر بذلك فاقرت صح ويلزمه المال لان الاقرار متى قرن بالعوض جعل ابتداء تمليك فان الرجل اذا قال للغير اقر لي بهذا العبد على ان اعطيك مائة درهم فاقر يصير بيعا ولو ادعى

[left margin, red:] اصطلحا على ان يحلف المدعا عليه

[left margin:] الكفيل م

على امراة وقال تزوجتك امس على الف درهم وجحدت هي فقال الرجل ازيدك مائة على ان تقري بالنكاح فاقرت جاز النكاح ويكون لها الف ومائة فصل صالح امراته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضي عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لم يجز لان الحيض غير معلوم قد تحيض في شهرين وقد لا تحيض في عشرة اشهر ولو صالحت المراة زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم ولا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام ويعلم ان ما دون ذلك يكفيها وان صالحت المبانة زوجها من سكناها على دراهم لا يجوز لان السكنى حق الشرع وهي لا تقدر على اسقاط حق الشرع بعوض كان او بغير عوض ولو ادعت المراة ان زوجها طلقها ثلثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان يبرا من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل ويكون المراة على دعواها وكذا لو ادعت تطليقة او تطليقتين او خلعا قوم دخلوا على رجل بيته ليلا او نهارا وشهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شيء او اكرهوه على اقرار وابرا فعل قالوا في قياس قول ابي حنيفة يجوز الصلح والاقرار والابرا لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعند صاحبيه يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما اوعد والفتوى على قولهما هذا اذا شهروا عليه السلاح وان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جايز لان غير السلاح يلبث فيمكنه ان يستغيث فيلحقه الغوث وان هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم هذا اذا كان ذلك في المصر نهارا فان كان في الطريق ليلا او نهارا او كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح والنعم اذا هدد امراته ليصالح من الصداق على شيء او ليبريه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لم يكن ذلك اكراها من عليه الدين المؤجل اذا صالح صاحب دينه على ان يجعله حالا ان لم يكن ذلك بعوض جاز

صالح امراته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة

هدد امراته ليصالحها من الصداق على شيء

لان الاجل حقه فيملك اسقاطه وكذلك لو قال ابطلت الاجل الذي في هذا الدين او تركت الاجل فهو بمنزلة قوله جعلته حالا ولو قال بريت من الاجل او قال لا حاجة لي بالاجل فهو ليس بشيء والاجل على حاله وكذا لو قال ابرات الطالب من الاجل يكون لغوا ولا يبطل الاجل من عليه الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض او وجده زيوفا او نبهرجة او ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باع به عبدا او صالح على عبد وقبض العبد فاستحق او ظهر حرا او رده بعيب بقضا قاضي عاد المال مؤجلا وان طلب ان يقبل الصلح على ما كان قبل الصلح او رده بعيب بغير قضا فالمال حال رجلان لهما على رجل الف درهم ان لم يكن الدين واجبا بعقد احدهما بان ورثا دينا مؤجلا من رجل فصالح احدهما على ماله فعجل على ان اخر عنه ما بقي من حصته وهو اربعمائة درهم الى سنة فالمائة المقبوضة يكون بينهما وتاخير حصته في ذلك واربعمائة باطل في قول ابي حنيفة حتى لو قبض الشريك الاخر شيئا كان للمؤخر ان يشاركه في المقبوض وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تاخيره في حصته جايز وان كان دينهما واجبا باداية احدهما بان كانا شريكين شركة عنان فان العقد الذي ولي الادانة صح تاجيله في جميع الدين وان العقد الذي لم يباشر الادانة على قول ابي حنيفة لا يصح تاخيره في حصته وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فاجل احدهما دينا كان من المفاوضة صح تاجيله عند الكل انهما اجل والوكيل بالبيع اذا اجل الثمن بعد البيع صح تاجيله في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف لا يصح وان حط احد الشريكين شركة عنان ان كان المصالح عاقدا جاز حطه حط الكل اما اذا حط البعض فلانه مالك وفي نصيب صاحبه عاقد والعاقد يملك الحط في قول ابي ومحمد رحمهما الله فيصح حطه وان لم يكن المصالح عاقدا يجوز الحط في نصيبه عند الكل لانه مالك وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل لانه ليس بمالك ولا عاقد وصلح الصبي التاجر جايز فيما يجوز فيه صلح البالغ الا الحط بغير عيب

صلح الصبي التاجر

باب صلح العمال والصلح عن الامانات والمضمونات والجنايات والحدود والحقوق

رجل دفع غزلا الى الحايك فقال له الحايك بشرط بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع
فنقص ونسج له خمسا في اربع او زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار
ان شا اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وان شا ترك الثوب وضمنه غزلا مثل غزله
في معروف فان صالح على ان يترك الثوب على الحايك على ان يعطيه الحايك
دراهم مسماه الى اجل ذكر في الكتاب انه لا يجوز هذا الصلح قالوا تاويله اذا ترك
صاحب الغزل الثوب على الحايك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالح بعد ذلك على
دراهم الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحايك فاذا صالحه من ذلك على دراهم
الى اجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام اما اذا اختار صاحب الغزل اخذ
الثوب ثم صالح الحايك على ان يكون الثوب للحايك بدراهم معلومة الى اجل كان
جايزا ولو انهما تصالحا على ان ياخذ صاحب الغزل الغزل ويعطي الحايك
بعض الاجر ويحط عنه البعض كان جايزا ولو دفع ثوبا الى قصار فخرقه القصار
بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم ليكون الثوب للقصار او على دراهم ليكون الثوب
لرب الثوب فان صالح على دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار كان جايزا حالة
كانت الدراهم او موجلة لانه يعطي القصار بدلا عن الثوب وكذا لو صالح القصار
على ان يدفع القصار الثوب مع دراهم مسماة الى صاحب الثوب وان كان الصلح بينهما على
ان ياخذ القصار حنطة مسماة الى اجل ويحط عنه الخرق كان ذلك جايزا في حصة
الثوب ولا يجوز في حصة الخرق لان حصة الخرق دين على القصار فاذا صالح على
حنطة الى اجل كان ذلك في حصة الخرق سلما براس مال هو دين فلا يجوز ويجوز في
حصة الثوب لان ما يخص الثوب يكون القصار مشتريا الثوب بحنطة الى اجل وذلك
جايز ولو هلك الثوب عند القصار فقال القصار قد هلك ثم صالح على دراهم لا
يجوز هلاك الثوب في قول ابي حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف ولو ان القصار رد الثوب
على صاحبه فطلب الاجر وادعى صاحب الثوب انه اوفاه الاجر لا يصدق صاحب الثوب
فان اصطلحا على ان صاحب الثوب ياخذ من القصار نصف الاجر معه دراهم على

ان يتصدق القصار وهذا الثوب الاخر جاز ذلك ولو ادعى القصار انه دفع الثوب
الى صاحبه فطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز لان
القصار اسقط نصف الاجر الراعي الخاص او المشترك اذا قال ماتت شاة من الغنم
او اهلكها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول
ابي حنيفة لان عنده الاجير المشترك فيما هلك في يده لا بصنعه بمنزلة المودع ومع المودع
لا يجوز هذا الصلح عند ابي حنيفة فكذلك هذا وعلى قول محمد يجوز الصلح مع الراعي
كان خاصا او مشتركا لان عنده الصلح مع المودع جايز فمع الراعي اولى وقال ابو يوسف
ان كان الراعي مشتركا يجوز الصلح لان عنده الاجير المشترك ضامن لما هلك في
يده وان لم يكن بصنعه فيجوز الصلح معه كما يجوز مع الغاصب والاجير الخاص
بمنزلة المودع وعنده الصلح مع المودع لا يجوز فكذلك مع الاجير الخاص رجل اودع رجلا
شيا فقال المودع ضاعت الوديعة او رددتها عليك وانكر صاحبها الرد او الهلاك
كان القول قول المودع مع اليمين ولا شي عليه فان صالحه صاحب الوديعة ذلك على
شي فهو على وجوه احدها ان يدعي صاحب المال الايداع فقال المستودع ما اودعتني شيا
ثم صالح على شي معلوم جاز الصلح في قولهم لان الصلح يبنى جوازه على زعم المدعي وفي
زعم المدعي انه صار غاصبا بالجحود فيجوز الصلح معه والوجه الثاني اذا ادعى صاحب
المال الوديعة وطالبه بالرد فاقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيا وصاحب
المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شي معلوم جاز الصلح في قولهم والوجه الثالث
اذا ادعى صاحب المال عليه الاستهلاك والمدعى يدعي الرد او الهلاك ثم صالحه
على شي جاز الصلح في قول محمد وابي يوسف الاخر واختلفوا في قول ابي حنيفة
والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف الاول وعليه الفتوى واجمعوا
على انه لو صالح بعد ما حلف المستودع انه رد او هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا
كان الصلح قبل يمين المودع والوجه الرابع اذا ادعى المودع الرد او الهلاك وصاحب
المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي انه لا يجوز هذا الصلح في قول ابي يوسف

قال المودع ضاعت الوديعة او رددتها عليك وانكر صاحبها ثم صالح صاحب الوديعة ذلك على شي

الاول والآخر ويجوز في قول محمد ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه
في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا انه يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا
بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت او رددتها فلم يصح الصلح
في قول ابي حنيفة وقال صاحب المال ما قلته ذلك كان القول قول صاحب المال
ولا يبطل الصلح ولو رهن متاعا بماية درهم وقيمة الرهن مايتا درهم ثم قال المرتهن
هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فاصطلحا على ان رد المرتهن عليه خمسين درهما
وابراه عن الباقي كان باطلا في قول ابي يوسف لان هذا صلح عن الزيادة على الدين والزيادة
على الدين امانة فيكون بمنزلة المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وانكر صاحبها فاصطلحا على
شيء كان باطلا وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وانكر الراهن ولو
ان الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شيء جاز الصلح
في قولهم والمستعير بمنزلة المودع في قولهم رجل غصب عبدا ثم صالحه من قيمته على
الف حالة او الى اجل ثم اقام الغاصب بينة ان قيمته اقل من الف لا تقبل بينته في قول
ابي حنيفة وفي قول صاحبيه تقبل ويسترد الزيادة عند ابي حنيفة الصلح عن
المغصوب على اكثر من قيمته جائز وعند صاحبيه باطل قالوا هذا اذا كان الغاصب
قايما في ذاته بان كان المغصوب عبدا ابقا او ما اشبه ذلك اما اذا كان مستهلكا
حقيقة لا يجوز الصلح على اكثر من قيمته في قولهم حتى لو تصادقا على ان الصلح وقع على
اكثر من قيمته كان عليه رد الزيادة انما الخلاف فيما اذا اختلفا في ذلك واقام الغاصب
بينة على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته عند ابي حنيفة لا تقبل هذه البينة والصحيح
ان الصلح على اكثر من قيمته يجوز عند ابي حنيفة ان كان مستهلكا ولو تصادقا على
ذلك لم يجب عليه رد الزيادة واجمعوا في العبد بين شريكين اذا اعتق احدهما نصيبه
وهو موسر فاختار الساكت تضمينه فصالحه على اكثر من نصف القيمة لا يجوز ولو
كان المعتق معسرا فصالح الساكت العبد على الاستسعاء في اكثر من نصف القيمة
لا يجوز والقاضي اذا قضى بالشفعة للشفيع باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري

قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فاصطلحا

ورضي

ورضي به الشفيع لا يجوز رجل صالح رجلا عن نصف دار على ان يبرأ من النصف
الباقي او قال لا اصالحك على نصف هذه الدار على ان لا اخاصمك في النصف الباقي فصالحه
على ذلك ثم اقام المدعي البينة على ان كل الدار له قال محمد يقضى له بجميع الدار الا ان
يكون المدعي قال بعد الصلح على وجه الاقرار ولا حق لي في النصف الباقي فحينئذ لا يقضى
للمدعي بجميع الدار رجل ادعى على رجل سرقة متاع ثم صالحه على ماية درهم بعينها
المدعي للسارق على ان يقر السارق بالسرقة فهذه على وجوه ثلثة اما ان يكون
السرقة عروضا او دراهم او دنانير وكل ذلك على وجهين اما ان يكون السرقة قايمة
او مستهلكة فان كانت عروضا وهي قايمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا
للمدعي بالماية التي دفعها الى السارق لان الاقرار المقرون بالعوض يكون عبارة عن ابتداء
التمليك لما قلنا وان كان العروض مستهلكة لا يجوز الصلح لان السارق يصير مملكا
بهذا الصلح قيمة السرقة من المدعي بالماية التي يدفعها اليه المدعي وذلك باطل ولان القيمة
مجهولة وتمليك المجهول الذي يحتاج الى التسليم باطل وان كانت السرقة دراهم ذكر في
الكتاب انه لا يجوز الصلح سواء كانت السرقة قايمة او لم يكن قالوا تاويل ذلك اذا كان لا
يعلم مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم انها كانت ماية جاز اذا قبض الماية في المجلس
لان الصلح حينئذ يكون تمليك الماية بالماية فيجوز ويشترط قبضها في المجلس
وان كانت السرقة ذهبا فصالح على الدراهم ذكر في الكتاب انه يجوز سواء كانت
السرقة قايمة او مستهلكة اما اذا كانت قايمة يجوز الصلح لان تمليك الذهب المشار
اليه بالدراهم جائز وان كان لا يعلم وزن الذهب فيكون صرفا فيعتبر احكام
الصرف واما اذا كان الذهب مستهلكا ذكر انه يجوز الصلح وتاويله اذا علم وزن
الذهب اذا لم يعلم لا يجوز لان تمليك الذهب بالدراهم اذا لم يكن الذهب معلوما ولا
مشارا اليه باطل رجل ادعى على رجل دما او جراحة فهو على وجهين اما ان يكون يدعي
ذلك عمدا او خطا فان ادعى عمدا وانكر المدعا عليه فصالحه المدعي على ان ياخذ المدعا
عليه ماية ويقر بذلك كان الصلح باطلا والاقرار باطل لا يوجد بهذا الاقرار لان الاقرار

المقرون بالعوض عبارة عن ابتداء التمليك وتمليك القصاص في النفس والطرف باطل فلا يصح الصلح والاقرار وان ادعى جراحا عمدا او جراحة خطأ فكذلك الجواب لان المدعى عليه يصير مسقطا الدية من المدعي بالمال الذي ياخذه المدعي وتمليك الدية بالمال باطل لان الدية مجهولة فانها من الدراهم عشرة الاف ومن الدنانير الف ومن الغنم الف ومن الابل مائة فلا يصح هذا الصلح رجل قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القذف فصالح القاذف على دراهم مسماة او على شيء آخر على ان يعفو عنه ففعل لم يجز الصلح حتى لا يجب المال وهل يسقط الحد ان كان ذلك قبل ان يرفع الامر الى القاضي بطل ذلك وان كان ذلك بعدما رفع الى القاضي لا يبطل الحد وكذلك رجل زنى بامراة رجل فعلم الزوج واراد اخذهما فصالحاه معا او احدهما على دراهم معلومة او شيء آخر على ان يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع او بعده والرجل اذا قذف امراته المحصنة حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على ان لا تطلب اللعان كان باطلا لا يجب المال وعفوها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جائز ولو ان رجلا اخذ سارقا في داره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما اخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعدما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام او القاضي اذا صالح شارب الخمر على ان ياخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع او بعده والله اعلم بالصواب

باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به

رجل له شفعة في دار فصالحه المشتري فهو على وجوه بلغه ان جرى الصلح بينهما على ان ياخذ الشفيع نصفها او ثلثها او ربعها بحصته من الثمن جاز ذلك قالوا ان كان هذا

الاصطلاح بينهما بعد ما تاكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فان الشفيع يكون آخذا ما اخذ بالشفعة لا بالشراء المبتدأ ويصير مسلما الشفعة فيما بقي حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في الدار المشتراة او في الطريق كان للجار ان ياخذ النصف الذي سلم في الشفعة وان كان هذا الاصطلاح بينهما قبل طلب الشفعة يكون المصالح آخذا النصف الذي اخذ بالشراء المبتدأ فيصير مسلما الشفعة في الكل ويكون للجار ان ياخذ الكل بالشفعة ان كان المصالح جار الدار ولو كان الشفيع المصالح في هذا الوجه شريكا في المبيع او في الطريق يتجدد له الشفعة بهذا الاخذ كانه اشترى النصف الذي اخذ لان الاصطلاح على اخذ البعض يكون بمنزلة السكوت عن الطلب في الباقي فان كان ذلك قبل تاكد حقه بالطلب بطلت شفعته وان كان بعد التاكد لا تبطل قال رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطي الشفيع دراهم مسماة سلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان اخذ المال رده على المشتري ولو جرى الصلح بين الشفيع وبين المشتري على ان ياخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على ان يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح بخلاف ما لو اجرى الصلح بينهما على ان ياخذ النصف بنصف الثمن لان حصة البيت من الثمن غير معلومة لا يعرف الا بالتقويم فيبطل الصلح واذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما اذا صالح من الشفعة على ان يعطي المشتري للشفيع دراهم معلومة ليسلم الشفعة فان ثمة اذا لم يجز الصلح ولم يجب المال يبطل شفعته وهنا اذا لم يجز الصلح لا تبطل شفعته لان ثمة لما اخذ الدراهم وترك الشفعة فقد اعرض عن الشفعة وهنا ما اعرض عن الشفعة اصلا ولو اصطلحا على ان ياخذ الشفيع الدار باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدأ يلزمه جميع ما قبل ولو اشترى رجل دارا فادعى رجل شقصا من الدار انه له وطلب الشفعة في الباقي فصالحه المشتري على ان ياخذ المدعي نصف الدار بنصف الثمن على ان يبرئه عن الباقي جاز رجل اشترى ارضا فسلم الشفيع الشفعة

صالح القاذف على دراهم مسماة او شيء آخر على ان يعفو عنه ففعل لم يجز الصلح

صالح الشفيع على ان يعطي الشفيع دراهم مسماة سلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته

باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به

ثم جحد التسليم فصالح على ان اعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ
وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار
بنصف الثمن ويكون بيعا مبتدأ او لو مات المشتري فصالح ورثة المشتري الشفيع على ان
يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون اخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ لان الشفعة تبطل بموت
الشفيع لا بموت المشتري ولو ادعى رجل شفعة في دار فصالح المشتري على ان يعطي
المشتري للشفيع دارا له اخرى بدراهم مسماة على ان يسلم الشفيع الشفعة في هذه
الدار كان فاسدا ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل وادعى كل الدار فصالح المدعا
عليه على دراهم مسماة او على ان يترك الخصومة ورجل شفيع هذه الدار التي ادعاها
المدعي فاراد ان ياخذها بالشفعة من المدعا عليه بهذا الصلح لا يكون له ذلك ولو جرى
الصلح بين المدعي والمدعا عليه على ان يعطي المدعي للمدعا عليه دراهم مسماة وياخذ
الدار كان للشفيع فيه الشفعة ووجه الفرق ظاهر رجل له ظلة او كنيف شارع في الطريق
فخاصمه انسان في رفع الظلة او طرحها او لا نقول اذا اراد الرجل ان يجعل على الطريق
الاعظم ظلة او ما اشبه ذلك كان لكل احد ان يمنعه عن ذلك وان يخاصمه في رفعها بعد ما
وضعها كانت الظلة تضر بالعامة او لم تضر في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد
ان كانت تضر بالعامة فكذلك وان كانت لا تضر كان لكل احد ان يمنعه عن الوضع
وليس له ان يخاصمه في الرفع وعن ابي يوسف في رواية له لا يكون له حق المنع ايضا اذا
كانت لا تضر بالعامة ابو حنيفة جعل الطريق العام بمنزلة طريق خاص في الطريق الخاص
اضر بالشركاء او لم يضر كان لكل واحد من الشركاء حق المنع والخصومة في الرفع فكذلك
في الطريق العام وهل يباح بناء الظلة على الطريق العام ذكر الطحاوي انه يباح ولا يأثم
بذلك اذا كان لا يضر بالعامة قبل ان يخاصمه احد فان خوصم في رفعها فلم يرفع لا يباح
الانتفاع بعد ذلك وقال ابو يوسف ومحمد ان كان لا يضر باحد كان له الانتفاع
به اذا ثبت هذا جئنا الى المسألة رجل له ظلة او كنيف شارع على الطريق فخاصمه
انسان في رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة

فخاصمه انسان في رفع ظلة
او كنيف شارع على الطريق
فصالحه صاحب الظلة على
دراهم معلومة ليترك الظلة في
موضعها

الظلة في موضعها فهو على وجهين ان كانت الظلة على الطريق الاعظم لا يجوز
هذا الصلح وكان لهذا المصالح ولغيره ان يخاصمه في رفعها سواء كانت الظلة قديمة
او حديثة او لا يعرف حالها لان لصاحب الظلة والمخاصم في الطريق العام شركة
في الشركة العامة احد الشركاء لا يملك الاعتياض وانما يكون لكل احد حق
الخصومة في الرفع والمنع بطريق الحسبة وقال بعض مشايخ بلخ انما يملك الخصومة اذا
لم يفعل هو مثل ذلك اما اذا فعل مثل ذلك ليس له ان يخاصمه بطلان القبح كما
فيما اذا كانت الظلة حديثة وان كانت قديمة كانت لصاحب الظلة حق الترك قبل
الصلح فلا يصح اعطاء العوض على الترك فبطل اعطاء العوض وان كان لا يدري حالها لا
يصح الصلح ايضا لانها ان كانت قديمة لا يصح الصلح وان كانت حديثة فكذلك فلا يصح
الصلح هذا اذا خاصمه واحد من العامة فان خاصمه الامام فصالحه على ان يعطي
صاحب الظلة مالا معلوما على ان يترك الظلة في موضعها فان كانت حديثة ورأى
الامام مصلحة المسلمين في ان ياخذ مالا ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك
اذا كانت الظلة لا تضر بالعامة لان الامام يملك الاعتياض عما يكون للعامة اذا كان
اخذ العوض مصلحة لهم هذا اذا جرى الصلح ان يترك الظلة على حالها فان
اصطلحا على ان يعطي المصالح لصاحب الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة جاز لان
فيه منفعة العامة بتفريغ الهواء ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فصالح
واحد من اهل السكة صاحب الظلة على ان ياخذ الدراهم مالا معلوما على ان يترك الظلة
على حالها ان اضاف الصلح الى جميع الظلة فقال صالحتك بهذا المال على ان تترك جميع
الظلة في موضعها يصح هذا الصلح في حصته ويتوقف في حصة الشركاء لان شركته
شركة ملك ان اجاز الشركاء جاز الصلح في الكل ويكون بدل الصلح بينه وبين الشركاء
وان لم يجيزوا ورفعوا الظلة بطل الصلح في حصة الشركاء ويكون لصاحب الظلة حق
استرداد حصتهم من البدل وهل يبطل الصلح في حصة المصالح اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم يبطل ولصاحب الظلة ان يرجع عليه بحصته من البدل لانه لم يحصل له المقصود

وقال بعضهم لا يرجع على المصالح بحصته من البدل لان الصلح صح في حقه حتى لو
بنى صاحب الظلة ثانيا لا يكون لهذا المصالح حق الخصومة معه هذا اذا كانت الظلة
حديثة فان كانت قديمة فالصلح باطل لان الترك حق مستحق لصاحب الظلة ليس
للمصالح ان يدفعها فلم يستفد بهذا الصلح شيئا لم يكن وان اصطلحا على ان يعطي المصالح
صاحب الظلة مالا معلوما لرفع الظلة ان كان المصالح من اهل السكة والظلة حديثة اختلف
فيه المشايخ بعضهم جوزوا ذلك كما لو كانت الظلة قديمة لان فيه تفريغ الهواء وقال
بعضهم لا يجوز ذلك والصحيح هو الاول لان فيه منفعة لاهل الطريق لو فعل ذلك
احسبي صح الصلح فهذا اولى رجل له نخلة في ملكه فخرج سعفها الى ارض جاره كان
للجار ان يقطع ويفرغ هواء ملكه لان من ملك ارضا ملك ما تحتها الى الثرى
وما فوقها الى السماء فكان له ان يقطع هذا اذا كان لا يمكنه تفريغ الهوا الا بالقطع فان
كان يمكنه تفريغ الهوا بدون القطع بالمد الى النخل والشد عليها فانه لا يقطع بل يأمر
صاحب النخلة بالتفريغ فان قطعه هو كان ضامنا وان كان لا يمكنه التفريغ
الا بالقطع انما لا يضمن اذا قطع هو من موضع لو رفع الامر الى صاحبها يقطعها
صاحبها من ذلك الموضع فان قطعها اعلى منه او اسفل في موضع يتضرر صاحب
النخل بذلك وصاحب النخل يتمكن من تفريغ الهواء بالقطع في موضع كذا من غير ضرر
يكون ضامنا لانه فوت على صاحب النخلة منفعة مقصودة من غير ضرورة وكذا
لو كان لرجل نخلة او بالة او زرع في ارض غيره بغير حق كان لصاحب الارض ان يأمره
بالتفريغ فان قلع صاحب الارض واتلف عليه ضمن اذا كان صاحب الزرع متمكنا
من تحويل الشجر والزرع الى ارض له لعدي من غير ان يهلك عليه ماله ثم في الموضع
الذي لا يضمن الجار بقطع السعف اذا قطع فانه لا يرجع على صاحب النخلة
بما انفق في مؤنة القطع وان كان مضطرا الى التفريغ لانه يتمكن من دفع الضرر
برفع الامر الى القاضي حتى يجبر صاحب النخل بالقطع او يأمر صاحب الارض بالقطع
ان كان صاحب النخل غايبا فاذا قطع بامر القاضي يرجع على صاحب النخل بالنفقة

الجنم السعف ورق جريد النخل الذي يسف منه الزنابيل والمراوح وعن الليث اكثر ما يقال له السعف اذا يبس واذا كانت رطبة فهي الشطبة ويقال للجريدة نفسه سعف الواحدة سعفة من المغرب

في القطع فان كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض فقطع هو كان له ان يرجع على
صاحب النخل فلو ان صاحب النخل صالح جاره على دراهم معلومة ليترك السعف
على حاله ولا يقطع لا يجوز هذا الصلح بخلاف الظلة اذا كانت على سكة غير
نافذة فخاصمه اهل السكة في ذلك فصالحهم على دراهم معلومة ليتركوا الظلة
على حالها فانه يجوز ولا يبقى لهم حق الخصومة بعد ذلك وكذا لو كانت الظلة على
طريق العامة فصالح صاحب الظلة مع الامام على دراهم معلومة ليترك الظلة على
حالها فانه يجوز ذلك لان السعف يزداد وينمو كل ساعة ولا يدري انه لم يأخذ
من الهواء بخلاف الظلة رجل له باب في غرفة او كوة فخاصمه جاره فصالحه جاره
على دراهم معلومة فدفعها اليه ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا لان الجار
ظالم في منع صاحب الكوة عن الانتفاع بمال نفسه فانما يأخذ المال ليكف عن الظلم
والكف عن الظلم واجب وكذا لو كان الصلح بينهما على ان يأخذ صاحب الكوة
دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا لان الجار انما دفع المال ليمتنع صاحب
الكوة عن التصرف في ملكه والانتفاع بمال نفسه لا على وجه الازالة والتمليك
من الغير وذلك باطل

فصل في الصلح عن دعوى العقار

مسائل هذا الفصل لا يخلو من وجوه اربعة اما ان يكون الصلح عن المعلوم على
معلوم او عن المجهول على مجهول او عن المعلوم على مجهول او عن المجهول على معلوم
اما الاول رجل ادعى شيئا معلوما من الدار نصفا او ثلثا او ما اشبه ذلك او
ادعى كل الدار فاقر المدعى عليه بذلك وانكر فصالحه من ذلك على مال معلوم
جاز ذلك لان الصلح اوسع بابا من البيع ثم بيع المعلوم بالمعلوم جائز فالصلح
اولى وان صالح من المجهول على مجهول ينظر في ذلك ان كان لا يحتاج التسليم والتسلم
نحو ما ادعى حقا في دار في يد رجل فقال لي حق في هذه الدار والمدعى عليه
يدعي لنفسه حقا في ارض في يد المدعي ولم يبين لصاحبه شيئا بان اصطلحا
على ان يترك كل واحد منهم دعواه ويبرئ صاحبه عن الخصومة كان جائزا الا انه

هذا الصلح لا يحتاج الى التسليم والتسلم وان كان الصلح على مجهول يحتاج الى التسليم
والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار رجل ولم يسم فاصطلحا على مال
معلوم يعطيه للمدعي ليسلم المدعى عليه ما ادعاه المدعي لا يجوز هذا الصلح
لان المدعا عليه يحتاج الى تسليم ما ادعاه المدعي فاذا لم يعلم مقدار ذلك لا يدري
ماذا يسلم اليه فلا يجوز وان اصطلحا على ان ياخذ المدعي مالا معلوما ليترك
دعواه ويبريه عن الخصومة جاز ذلك سواء كان المدعا عليه مقرا بما
ادعاه المدعي او منكرا وقال الشافعي لا يجوز هذا الصلح اذا كان منكرا
والمسئلة معروفة ولو ادعى رجل حقا في دار رجل ولم يسم فصالح على بيت معلوم
من هذه الدار او من دار له اخرى جاز لان هذا صلح عن المجهول الذي لا يحتاج
الى تسليم على معلوم فان صالح على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق
ثم اقام المدعي بعد ذلك بينة ان جميع الدار له لياخذ الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل
بينته وروى ابن سماعة عن محمد انها تقبل ويقضى له بجميع الدار فلو ان المدعي
لم يقم البينة ولكن المدعا عليه اقر ان الدار للمدعي صح اقراره ويومر بتسليم الدار
الى المدعي ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل فصالح على سكنى بيت معين من هذه
الدار ابدا او قال حتى يموت لا يجوز ذلك ولو صالح على دار اخرى او على ارض
اخرى جاز باتفاق الروايات رجل ادعى في حائط رجل موضع جذع او ادعى في داره
طريقا او مسيل ماء فجحد المدعا عليه ثم صالح على دراهم مسماة فهو جائز لانه صلح عن المجهول
على معلوم ولو ادعى في دار رجل حقا فصالح من ذلك على مسيل ماء او على ان يضع
على حائط منها كذا كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان
وقت لذلك وقتا معلوما سنة او اكثر اختلف فيه المشايخ قال الكرخي يجوز هذا
الصلح لانه لو استاجر حائطا ليضع عليه جذوعا معلوما مدة معلومة او استاجر
طريقا ليمر فيه مدة معلومة جاز وكذا الصلح وقال الفقيه ابو جعفر لا يجوز هذا
الصلح وان ادعى رجل حقا في دار فصالح على طريق فيها جاز اما اذا صالح على ان

ادعى في حائط رجل
موضع جذع او في داره
طريقا او مسيل ماء

يكون

يكون رقبة الطريق للمدعي فهو جائز باتفاق الروايات لان بيع رقبة الطريق يجوز باتفاق
الروايات وكذا الصلح على الطريق وان كان الصلح على حق المرور فيه روايتان
لان في جواز بيع حق المرور اختلاف الروايتين يجوز في رواية ولا يجوز في رواية وكذا
الصلح على حق المرور اما بيع حق مسيل الماء وبيع حق وضع الجذوع لا يجوز باتفاق الروايات
فكذا الصلح على ذلك ولو ادعى في علو رجل حقا فصالح على بيت معين من هذا
العلو او على بيت معين من علو آخر فهو جائز لانه صلح من المجهول على معلوم ولو
ادعى في ارض رجل حقا فصالح على شرب نهر سنة لا يجوز ولو صالح على
عشر نهر بارضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع ولو ادعى في دار رجل حقا او ادعى
كل الدار فصالح على كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز في قول ابي حنيفة لان عنده
لو باع كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز فكذا الصلح عليه وعلى قول صاحبيه
جاز البيع فيجوز الصلح ولو ادعى ذراعا مسماة من دار رجل فصالح المدعا عليه على
دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالح على نصيب المدعا عليه من داره في يد رجل
مقر بذلك ان كان المدعي يعلم نصيب المدعا عليه من ذلك جاز عندهم جميعا لانه
لو اشترى نصيبا من دار المشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لا يعلم
مقدار نصيب البايع والبايع يعلم او البايع والمشتري لا يعلمان لا يجوز في قول
ابي حنيفة فكذا الصلح وعند ابي يوسف يجوز البيع فكذلك الصلح وقول محمد مضطرب
ولو ادعى في بيت في يد رجل حقا فصالح المدعا عليه من ذلك على ان يبيت
على سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز قال بعض المشايخ هذا اذا كان
السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال
بعضهم يجوز الصلح على كل حال محجرا كان او لم يكن وكذا الاجارة وقال بعض
مشايخنا في اجارة السطح للبيتوتة عن اصحابنا روايتان في رواية كتاب الصلح
يجوز وفي رواية الاجارة لا يجوز واتفقت الروايات على انه لو استاجر علو البيتي
عليه لا يجوز رجل ادعى نصف دار في يد انسان فصالحه الذي في يده على دراهم

استاجر علوا ليبني
عليه لا يجوز

مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار هل يرجع المدعا عليه على المدعي بشي
من بدل الصلح فهو على وجهين اما ان المدعي يدعي نصف الدار شايعا او يدعي
نصفا معينا فان ادعى نصفا شايعا فهو على وجوه ثلثة اما اذا قال المدعي النصف لي
والنصف للمدعا عليه او يقول النصف لي ولا ادري النصف الاخر لمن هو او قال النصف لي
والنصف الاخر لفلان غير المدعا عليه فان قال النصف لي والنصف للمدعا عليه فصالحه
المدعا عليه على دراهم ثم استحق نصف الدار رجع المدعا عليه على المدعي بنصف
البدل لانه لو استحق كل الدار يرجع بجميع البدل فاذا استحق النصف يرجع
بنصف البدل ولو قال النصف لي ولا ادري النصف الاخر لمن هو او قال النصف
لي وسكت ثم استحق نصف الدار شايعا لا يرجع المدعا عليه على المدعي بشي من البدل
لانه ما اقر بالنصف الاخر للمدعا عليه فلا يرجع بشي كما لو ادعى صاحبه دارا فصالحه
المدعا عليه ثم استحق شي من الدار فان المدعا عليه لا يرجع على المدعي بشي وان قال
المدعي النصف لي والنصف الاخر لفلان لاخر غير المدعا عليه ثم صالح المدعا عليه فاستحق
نصف الدار لا يرجع المدعا عليه على المدعي بشي من البدل لان قوله النصف الاخر لفلان
باطل لانه اقرار بما في يد الغير فلا يصح اقراره فيصير كانه قال النصف لي وسكت
وان كان المدعي ادعى نصفا معينا فصالح المدعا عليه ثم استحق النصف الذي كان
يدعيه المدعي رجع المدعا عليه بجميع البدل على المدعي وان استحق النصف الاخر
لا يرجع بشي وان استحق نصف شايع من الدار رجع المدعا عليه بنصف البدل على
المدعي اعتبارا للبعض بالكل رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه ثم
اصطلحا على ان يسكنها المدعا عليه سنة ثم يدفعها الى المدعي جاز ذلك وكذا لو ادعى ارضا
في يد رجل انها له فاصطلحا على ان يزرعها الذي في يده خمس سنين على ان يكون
رقبة الارض للمدعي جاز ذلك لان المدعا عليه بقي منفعة الارض لنفسه وقد جعل
رقبة الارض للمدعي رجل ادعى ارضا او بيتا فاصطلحا على عبد معين للمدعا عليه
يدفعه الى المدعي ثم اقام العبد البينة انه حر او مدبر فقبلت بينة العبد وبطل

الصلح ويعود المدعي على دعواه رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى
رجل فيها دعوى فصالح الذي جعلها مسجدا او الذين المسجد بين اظهرهم جاز الصلح
رجلان ادعيا ارضا او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من ابينا فجحد الذي في يديه
فصالح احدهما عن حصته على مائة درهم فاراد الابن الاخر ان يشاركه في المائة لم يكن له ان يشاركه لان
الصلح معاوضة في زعم المدعي فداء عن اليمين في زعم المدعا عليه فلم يكن معاوضة
من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك وعن ابي يوسف في رواية للشريك ان
يشاركه في المائة رجل ادعى نخلا في ارض رجل انها له باصلها فجحد المدعا عليه
ثم صالحه على ان ما يخرج من ثمر العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع
على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم والتسلم ولو كان على موجود مجهول لا يجوز
فهذا اولى

باب في الحيطان والطرق ومجاري الماء

هذا الباب يشتمل على فصول الفصل الاول في استحقاق
الحايط والخصومة فيه وما يكون لاحد الشريكين ان يفعل في الجدار المشترك رجلان
تنازعا في حايط بين دارين وهو متصل ببناء احدهما يقضى به لصاحب الاتصال وقد
ذكرنا هذه المسائل في كتاب الدعوى من هذا الكتاب بفروعها فلا نعيدها جدار
بين رجلين اراد احدهما ان يزيد في البناء عليه لا يكون له ذلك الا باذن الشريك
اضر الشريك بذلك او لم يضر جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة فاراد
صاحب العيال ان يبنياه وابى الاخر قال بعضهم لا يجبر الابي وقال الفقيه ابو الليث
في زماننا يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما سترة قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون
الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل القسمة يمكن لكل واحد منهما ان
يبني في نصيبه سترة لا يجبر الابي على البناء وان كان اصل الحايط لا يحتمل القسمة
على هذا الوجه يؤمر الابي بالبناء جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات
فوهى الجدار فرفع احدهما وبناه بمال نفسه ومنع الاخر عن وضع الحمولات على ما
كان عليه في القديم قال الفقيه ابو بكر الاسكاف ينظر ان كان عرض الجدار

جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة فاراد صاحب العيال ان يبنياه وابى الاخر

بحال لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضعا يمكنه ان يبني عليه حايطا يحتمل حمولاته
على ما كان في الاصل كان الباني متبرعا في البنا ليس له ان يمنع صاحبه عن وضع
الحمولات عليه وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله ان يمنع شريكه
عن وضع الحمولات على هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما انفق في البنا قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل يرجع عليه بنصف ما انفق ان بناه بغير امر القاضي
وقال الفقيه ابو الليث انما يرجع عليه بنصف قيمة البنا اذا بنى بامر القاضي اما اذا
بنى بغير امر القاضي لا يرجع بشي وهو بمنزلة العلو والسفل اذا كان العلو
لاحدهما والسفل للآخر فانهدما فبنى صاحب العلو السفل بغير امر صاحب السفل
ان بناه بغير امر القاضي يكون متطوعا لا يرجع بشي الا اذا كان في موضع لم يكن
هناك قاضي كذلك وان هدم صاحب السفل السفل كان لصاحب العلو ان يامره
بالبنا ليبني عليه العلو وذكر الناطفي حايط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البناء
ذكر في الامالي انه لا يجبر فان بناه الآخر ليس له ان يرجع على شريكه اذ لم يكن له ان
ياخذ شريكه بالبنا لان لشريكه ان يقاسمه ارض الحايط نصفين وفي العلو مع السفل
اذا انهدما فبنى صاحب العلو السفل حتى امتنع صاحب السفل من البناء كان له
ان يمنع صاحب السفل ان يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو ما انفق في السفل
ويكون السفل في يده بمنزلة الرهن قال ولا يشبه هذا الحايط لان ارض الحايط تقسم
والسفل متى انهدم لا يقسم وعن الفقيه ابي جعفر حايط بين رجلين لكل واحد منهما
عليه حمولة مستط فبناه احدهما بماله بغير اذن صاحبه كان له ان يمنع صاحبه
عن وضع الحمولة عليه حتى يعطيه نصف قيمة الحايط مبنيا نحو الدار وان كان بناه باذنه
ليس له ان يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما انفق جدار بين رجلين ولاحدهما عليه
حمولة وليس للآخر حمولة فاراد الذي لا حمولة له ان يضع عليه حمولة مثل حمولة
شريكه اختلفوا فيه قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كانت حمولة الشريك محدثة فللآخر
ان يضع مثل حمولته وان كانت حمولة الشريك قديمة ليس للآخر ان يضع وقال الفقيه

هنا م

حايط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البناء

ابو

ابو الليث للآخر ان يضع عليه مثل حمولته ان كان الحايط يحتمل ذلك وشريكه معترف
بان الحايط بينهما وذكر في كتاب الصلح اذا كان لكل واحد منهما عليه جذوع و
جذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحايط يحتمل وعن
الفقيه ابي بكر البلخي جدار بين رجلين لاحدهما عليه بنا فاراد ان يحول جذوعه
الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر او من الايسر
الى الايمن ليس له ذلك وان اراد ان يسفل الجذوع فلا باس لان هذا يكون اقل
ضررا بالحايط وان اراد ان يجعل ارفع عما كان لا يكون له ذلك لان هذا يكون
اكثر ضررا عما كان فان ابيش الحايط يحتمل ما لا يحتمل راس الحايط وعن محمد اذا
كان الحايط المشترك قدر قامة الرجل فاراد احد الشريكين ان يزيد في طوله ليس له
ذلك اذا ابى شريكه جدار مشترك بين اثنين انهدم فظهر انه ذو طاقين متلاصقين
فاراد احدهما ان يرفع الحايط الذي هو في جانبه ويكتفي بالطاق الذي هو من جانب
شريكه سترة له وابى الشريك ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كانا اقرا قبل
ظهور ما ظهر ان هذا الحايط بينهما فكل الحايط يكون بينهما وليس لاحدهما ان يحدث
فيه شيئا بغير امر الشريك وان كانا اقرا ان كل حايط لمن يليه فلكل واحد منهما ان
يحدث فيه ما احب حايط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع فاراد الآخر ان يضع
عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه فمنعه الآخر لان الجدار لا يحتمل ذلك قال
الشيخ الامام ابو القاسم يقال لصاحب الجذوع ان شيت فحط عنه ما يمكن
لشريكك من الحمل وان شيت فارفع حملك حتى يستويا لان صاحب الحمل ان كان
وضع بغير اذن الشريك فهو ظالم وان وضع باذنه فهو عارية والعارية غير لازمة وعلى هذا دار
بين رجلين لاحدهما ساكن واراد الآخر ان يسكن فيها والدار لا يتسع سكناهما فانه يهايئ
فيها قال الفقيه ابو الليث وعن ابي بكر بخلاف هذا قال ونقول ابي القاسم ناخذ
رجل له ساباط قديم فوق سكة غير نافذة واحد طرفي جذوعه على جدار مسجد يقال له
فرفعه واراد ان يجعل ارفع من غيره ان يحدث على بنا المسجد بناء ومنع اهل السكة

في هامش الصفحة: لانه في ... نفسه

والساباط سقيفة بين حايطين تحتها طريق والجمع سوابيط وساباطات صحاح

قال ابو القاسم ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل السكة
سدكان في ذلك لانه سقف لهم وان لم يكن كذلك فالحق لاهل السكة جدار بين رجلين
لاحدهما عليه حمولة وليس للاخر عليه شي فمال الجدار الى الذي لا حمولة له فاشهد على
صاحب الحمولة فلم يرفعه حتى سقط واضر بالشريك قال ابو القاسم اذا ثبت الاشهاد
وكان مخوفا ويمكن من رفعه بعد الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما فسد من سقوطه
رجل له بيت وحايط هذا البيت بينه وبين جاره فاراد صاحب البيت ان يبني فوق بيته
غرفة ولا يضع خشبه على هذا الحايط قال ابو القاسم ان بنى في حد نفسه من غير ان
يكون معتمدا على الحايط المشترك لم يكن للجار منعه حايط بين رجلين انهدم فبناه احدهما
عند غيبة الشريك قال ابو القاسم ان بناه بنقض الحايط الاول يكون متبرعا ولا يكون له
ان يمنع شريكه من الحمل عليه وان بناه بلبن او خشب من قبل نفسه لم يكن للشريك ان
يحمل على الحايط حتى يودي نصف قيمة الحايط حايط بين رجلين لاحدهما عليه جذع واحد
وللاخر عشر قال في الكتاب لصاحب الجذع موضع جذعه وكل الحايط للاخر استحسانا
وفي القياس يكون جميع الحايط بينهما وبه كان ابو يوسف يقول اولا ثم رجع الى
الاستحسان وهو قول ابي حنيفة حايط بين دارين لاحدهما عليه ازج او اجر لصقها
في الحايط فهو لصاحب الازج بمنزلة الجذوع دار في يد قوم في يد كل واحد
منهم ناحية اختصموا في درج منها معقود باجر وسفلها في يد احدهم وظهر
الدرج للاخر طريق للاخر الى منزله يعني يطل الدرج لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو
طريقه عليه على حاله جدار بين دار في يد رجلين وفي وجه احدهما طاق في الحايط
يريد ان يجعل خردستان قال الشيخ الامام ابو القاسم ان كان الطاق مرتفعا
على الاساس فليس له ان يحدث فيه شيئا لان شريكه وان كانت قد ترك حتى بنى
الحايط فان كان الذي في جانبه الطاق مقرا بان ذلك الموضع بينهما لا يحدث فيه
شيئا بغير اذن صاحبه ايضا وان كان هو يدعي ان ذلك خاصة له فله ان يفعل ما
شاء ما لم يتعرض ليبني من البنا جدار بين رجلين انهدم واحد الجارين غايب فبني

الحاضر في ملكه جدارا من خشب وترك موضع الحايط على حاله فقدم الغايب
واراد ان يبني الحايط في الموضع القديم ومنعه الاخر قال الفقيه ابو بكر ان اراد الذي قدم ان
يبني على طرف موضع الحايط مما يليه جاز وان جعل ساحة اس الحايط الى جانب نفسه ليس له
ذلك وان اراد ان يبني الحايط كما كان اولا وفي حقه ويترك الفصل من الجانبين سواه
ذلك حايط بين رجلين ليس عليه حمولة لاحدهما انهدم اراد احدهما ان يبنيه وابى الاخر
ذلك ذكرنا ان موضع الحايط لو كان عريضا يمكن لكل واحد منهما ان يبني حايطا في نصيبه
بعد القسمة لا يجبر الابي على البنا وان لم يكن كذلك فالمسئلة بعد هذا على وجوه اربعة
احدها ان يهدم هذا الحايط وفي هذا الوجه لا يجبر الابي على البنا الا اذا كان الاخر
يحتاج الى السترة فحينئذ يجبر الابي وهو اختيار الفقيه ابو الليث هذا اذا انهدم الحايط
ولو كان الحايط مخوفا فهدمه احدهما فهو والاول سواء وقد ذكرنا هذا فيما
اذا كان لكل واحد منهما عليه حمولة فهي الجدار فرفعه احدهما وبناه من ماله
كذلك وان كان صحيحا فهدمه احدهما يجبر الذي هدمه على البنا وان هدماه جميعا
فاراد احدهما ان يبني وابى الاخر يجبر الابي ايضا حمام بين رجلين خاب قدره او
حوضه او شي منه واحتاج الى المرمة فاراد احدهما المرمة وامتنع الاخر اختلفوا
فيه قال بعضهم يواجرها القاضي لهما ويرممها بالاجرة او باذن لاحدهما في الاجارة
والمرمة من الاجرة قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد لان عندهما يجوز الحجر على الحر
والفتوى على قولهما وقال بعضهم القاضي باذن لغير الابي بالانفاق عليه ثم يمنع صاحبه من
الانتفاع به حتى يودي حصته والفتوى على هذا القول دار بين رجلين انهدمت وبيت
بين رجلين انهدم فبناه احدهما لا يرجع هو على شريكه بشي لان الدار تحتمل القسمة فاذا
امكنه ان يقسم يكون متبرعا في البناء والبيت كذلك اذا كان كبيرا يحتمل القسمة
قال وكذلك الحمام اذا خرب كله وصار ساحة وكذلك البير اذا ردم او امتلات من
الحماة فله ان يطالب شريكه بالبنا فاذا لم يطالبه واصلحها وفرغها كان متبرعا وعن
محمد في رحا بين رجلين وبيتها لهما خربت كلها حتى صار حجرا لا يجبران على العمارة

حمام بين رجلين خراب قدره او حوضه او شي منه واحتاج الى المرمة

خرب الحمام كله وصار ساحة

ويقسم الارض بينهما وان كانت الطاحونة قايمة ببنايها وادواتها الا انه ذهب شي منها
فانه يجبر الشريك على ان يعمرها مع شريكه وان كان الشريك معسرا قيل لشريكه الاخر
انفق ان شئت ويكون ذلك على شريكك وكذلك الحمام اذا صار صحرا يقسم بينهما وان كان قايما
الا انه انكسر شي منه يجبر على ان يرمّها مع الشريك وعن محمد في رواية لا يجبر ولكن يقال
للشريك الذي يريد الاصلاح ان شئت ابنيه انت اذا انهدم منه بيت او احتاج الى المرمة
ثم احبس فاذا احدث غلته تاخذ منها نفقتك ثم يستويان فيه بعد ذلك رجلان احدهما
في حايط لكل واحد منهما يدعي انه له وكان مخوفا فاصطلحا على ان يهدماه ويبنياه على
ان يكون لاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه جاز ذلك ويكون نفقة البنا والهدم عليهما
اثلاثا ارلابه اذا صار الحايط بينهما اثلاثا قبل الهدم بطريق الصلح حمام بين رجلين
هدم احدهما كله وغاب فبناه الاخر وبناه ذكر في الامالي عن ابي يوسف ان الغايب اذا
حضر كان بالخيار ان شا ضمنه نصف ما كسر وخرب ويغرم له نصف قيمة ما بنى ويكون
الحمام بينهما وان شا ضمنه نصف قيمة الاول ويقال للذي بنا اهدم بناك حتى تقسم
الارض بينكما وعن خلف بن ايوب قال سالت محمدا عن حرث بين رجلين اراد احدهما
ان يسقيه قال يجبر على ذلك قلت فان فسد الحرث قبل ان يرتفعا والى ان يسقيه
قال لا ضمان عليه وكان ينبغي ان يرفع الى السلطان حتى يامره بالسقي فان امتنع
بعد ذلك ففسد ضمن وهكذا ذكر الناطفي وقال اصل هذا النوع ان كل من يجبر على
ان يفعل مع صاحبه فاذا فعل احدهما يكون متطوعا وان كان لا يجبر فيفعل
لا يكون متبرعا فعلى هذا اذا كان النهر بين رجلين كراه احدهما او سفينة غرقت
ويخاف عليها الغرق او حمام خرب منه شي قليل او عبد بين اثنين جني جناية ففداه
احدهما في هذا كله يجبر الشريك ان يفعل معه فاذا فعل احدهما كان متبرعا
وفي الغرفة فوق البيت لرجل لغيره اذا انهدما فان صاحب السفل ان بنى لا يجبر فان
بناه صاحب العلو لا يكون متبرعا وذكر الخصاف زرع بين رجلين ابى احدهما ان
ينفق عليه لا يجبر لكن يقال للاخر انفق انت وارجع بنصف القيمة في حصة شريكك

حرث بين رجلين ابى احدهما ان يسقيه

فلو

فلو انه انفق ولم يخرج الزرع مقدار ما انفق هل يرجع على شريكه بتمام نصف
القيمة ام بمقدار الزرع فهو في المزارعة باتي بعد هذا وذكر الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل في طاحونة بين شريكين انفق احدهما في مرمتها بغير اذن الشريك
لا يكون متبرعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع بها الا بذلك جدار بين كرمين لرجلين
لكل واحد منهما كرم انهدم فاراد احدهما البناء وابى الاخر فرفع الممتنع الى
السلطان فامر السلطان بنا برضا المتعدي ان يبني الجدار باجر معلوم على
ان ياخذ الاجر منهما جميعا فبنى كان له ان ياخذ الاجر منهما وفي كري العيون
شرب بين قوم امتنع بعضهم عن كري النهر يامر الحاكم الاخرين بالكري فان امتنع
بعضهم كان للشركا ان يمنعوه من شرب النهر حتى يرفع حصته وهذا في النهر الخاص
واما النهر العام فكريه يكون في بيت المال حايط بين رجلين لكل واحد منهما عليه
حمولة انهدم فبناه احدهما قال الفقيه ابو جعفر ان بناه بماله وبنفقته بغير اذن
صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة حتى يعطيه نصف قيمة الحايط
مبنيا يوم البنا وان كان بناه باذن صاحبه ليس له ان يمنعه عن وضع الحمولة لكن
يرجع عليه بنصف ما انفق في البنا وهو الجواب فيما اذا كان الحايط بعد الانهدام
اصله لا يحتمل القسمة ولو قسم نصيب كل واحد منهما من اصله ما يقدر على ان يبني
حايطا يكفي وضع الحمولة عليه فان كان اصل الحايط يحتمل القسمة على هذا
الوجه فان بناه باذن صاحبه فالجواب كذلك وان بنى بغير اذنه كان له منعه
حتى يصطلحا على شي جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة فوهى الحايط
واراد احدهما ان يرفعه ليصلحه وابى الاخر ينبغي لمن اراد ان يرفعه ان يقول
لصاحبه ارفع حمولتك بالاسطوانات وعمد ويخبره انه يريد رفعه في وقت كذا
ويشهد على ذلك فان فعل ذلك ثم دفع الجدار فسقط حمولته لا ضمان عليه وعن الشيخ
الامام ابي القاسم جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للاخر شي فمال الجدار
الى الذي لا حمولة له فاشهد عليه ولم يدفعه مع امكان الدفع بعد الاشهاد حتى

انهدم وافسد شيئا قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت الاشهاد يضمن المشهود
عليه نصف قيمة ما افسد بسقوطه اذا امكن من رفعه بعد الاشهاد حائط مشترك
بين رجلين وهي يخاف ضرر سقوطه فاراد احدهما النقض وامتنع الاخر قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يجبر على نقضه وعنه اذا اراد احدهما
نقض جدار مشترك وابى الاخر فقال له صاحبه انا اضمن لك كل ما ينهدم لك
من بيتك وضمن ثم نقض الجدار باذن الشريك فانهدم من منزل المضمون له شيء
لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال رجل لاخر ضمنت لك ما هلك من مالك لا يلزمه
شيء ولو هدما جدارا بينهما ثم بناه احدهما بنقضه والاخر لا يعطيه النفقة
ويقول انا لا اضع عليه الحمولة كان للذي بناه ان يرجع على شريكه بنصف ما انفق
وان لم يضع غير الباني عليه حمولة لانه كان له حق وضع الحمولة في الاصل فان لم يكن
الباني متطوعا في البنا وهو كالمامور من صاحبه بالبناء وهذا بمنزلة العلو والسفل
اذا انهدما فبنى صاحب العلو السفل كان له ان يرجع على صاحب السفل بما انفق في السفل
وان قال صاحب السفل لا حاجة لي في السفل علو لرجل وسفل لاخر كل واحد
منهما معتد لصاحبه بالة فوهن البيتان فاصطلحا على ان ينقض كل واحد منهما
بيته ويبنيه كما كان جاز ذلك ويوخذ صاحب السفل ببنا السفل لانه هو الذي
هدمه ولو هدمه من غير صلح كان عليه البناء ففي الصلح اولى وان سقط البنيان
من غير هدم قال ابو يوسف لا يجبر صاحب السفل على بنا السفل ويقال لصاحب
العلو ابن السفل انت ولا يكون متبرعا في بنا السفل ويكون السفل في يده حتى
يؤدي قيمة السفل وقال القاضي الامام علي السغدي في مسئلة الجدار ليس له ان
يرجع على صاحبه لكن له ان يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يوفيه حقه على التفصيل
الذي ذكرنا حائط لرجل عليه جذوع شاخصة في دار جاره فاراد صاحب
الدار ان يقطع رؤوس الجذوع قالوا ينظر ان كان يمكن البناء عليها لطولها
ليس للجار ان يقطعها ولا يكون لصاحب الجذوع ان يبني عليها شيئا وان كان

ما لو قال ضمنت لك ما هلك من مالك لا يلزمه شيء

انهدام العلو والسفل بين صاحب العلو والسفل

دون الجذوع قصيرة لا يمكن البنا عليها كان لصاحب الدار ان يقطعها لانه لا فائدة لصاحب
الجذوع فيها وللجار ضرر وفي ذلك حائط لرجل وجهه في دار رجل اخر فاراد صاحب
الحائط ان يطين حائطه وصاحب الدار يمنعه عن دخول داره ذكر محمد بن سلمة عن
ابن شجاع انه ليس له ان يمنعه عن تطيين الحائط وله ان يمنعه عن دخول داره ولو
انهدم الحائط ووقع طينه في دار جاره وصاحب الحائط يريد ان يرفع الطين ولا
سبيل له غير دخول الدار قال له ان يمنعه عن دخول داره وليس لصاحب الدار
ان يمنعه عن ماله ولو ان رجلا له نهر في ارض رجل ولا يمكنه المرور في بطن النهر قال
محمد بن سلمة يقال لصاحب الارض اما ان تدعه ان يدخل الارض ويصلح ملكه بنفسه
او تصلحه انت قال الفقيه ابو الليث بهذا ناخذ وكذلك في مسئلة الحائط رجل
استاجر مستجرع واستاجر ارضا بجنب المسجد في قطع الاشجار ووضعها في الارض
التي استاجرها ولهذه الارض طريق في كرم رجل ذكر في النوازل ان للمستاجر ان
يمر طريق هذه الارض ويحمل الحشب دار فيها حجرة لرجل واصطبل لاخر فاراد صاحب
الاصطبل ان يغلق باب الدار في وقت يغلق الباب فيه كان له ذلك بيتان لكل واحد
منهما مستقف بسقف واحد احدهما لرجل والاخر لرجل اخر فاراد احدهما ان يجعل
لبيته سقفا اخر وبه ينسد دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه قالوا ان كان
في القديم لكل بيت مستقف بسقف واحد كان لصاحبه ان يمنعه عن ذلك وحد القديم
ان لا يحفظ اقرانهم غير ذلك دار فيها ساحة بين رجلين اقتسماها فصارت الساحة
لاحدهما والبنا للاخر فاراد صاحب الساحة ان يجعل الساحة بيتا وينسد بها الريح
والشمس على صاحب البناء في ظاهر الرواية له ذلك وليس لصاحب البنا حق المنع
وقال نصير له ان يمنع والفتوى على ظاهر الرواية وعلى هذا لو اراد ان يبني
في الساحة اصطبلا او تنورا او حماما كان له ذلك دار بين قوم في سكة غير نافذة
اشترى الصحيح منها دارا اخرى باب هذه الدار المشتراة في سكة اخرى
غير نافذة اراد ان يفتح باب تلك الدار التي كانت له في هذه الدار ويدخل في

انهدام الحائط ووقع طينه في دار جاره

سد دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه

حد القديم

والفتوى على ظاهر الرواية

هذه السكة كان له ذلك ولو اراد ان يفتح لتلك الدار التي كانت له طريقا في هذه
السكة لان الدار الحادثة ليس له ذلك تصل له دار في سكة ظهر هذه الدار في سكة
اخرى غير نافذة اراد ان يجعل لداره بابا في هذه السكة اختلفوا فيه والصحيح
انه يمنع عن ذلك اذا لم يكن له طريق في هذه السكة دار بين جماعة في سكة غير نافذة
اقتسموها واراد كل واحد منهم ان يفتح بابا لما صار له بحكم القسمة في هذه السكة كان
له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه سكة غير نافذة اراد اهلها ان يجعلوا على راس
السكة دربا ليس لهم ذلك لان للعامة فيها حق الدخول عند الزحمة حتى يخف الزحام
سكة غير نافذة قال ابو حنيفة ليس لاصحاب السكة ان يبيعوها وان اجمعوا
على بيعها ولا يقتسمونها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيها الزحام كان
للناس ان يدخلوا في هذه السكة حتى يخف الزحام تصل له دار في سكة غير نافذة
لها باب اراد ان يفتح لها بابا آخر اسفل من بابها اختلفوا فيه والصحيح
انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا آخر اعلى من بابه كان له ذلك علو لرجل
وسفل لآخر قال ابو حنيفة ليس لصاحب العلو ان يبني في العلو بناء او يتد وتدا
الا برضا صاحب السفل وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى
انه ان اضر بالسفل يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع رجل
له دار في سكة غير نافذة لها باب في هذه السكة وظهر هذه الدار في سكة نافذة اراد
ان يهدم حائط داره ويجعل السكة نافذة ليس له ذلك بغير اذن اصحاب
السكة **فصل فيما يجوز لاحد الشريكين ان يفعل في المشترك** ارض بين
رجلين روى ابن مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ليس لاحدهما ان يزرع فيه
قدر حصته وفي الدار المشتركة ليس له ذلك وروى هشام عن محمد ان له ذلك في الوجهين
ثم في الدار المشتركة اذا كان احدهما غائبا كان للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر
حصته وفي رواية له ان يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف ان يخرب الدار
بترك السكنى كان له ان يسكن كل الدار دار مشتركة لكل واحد ان يربط الدابة في

ليس لصاحب العلو ان يبني في العلو بناء او يتد وتدا الا برضا صاحب السفل

وظهره

مرصا

يتوضأ فيه ويضع الخشب من عطب بذلك لا يضمن وان حفر فيها بئرا يؤمر
بان يطمها قال ابو حنيفة طريق غير نافذ كان لاصحاب الطريق ان يضعوا فيه الخشب
وان يربطوا الدواب وان يتوضؤوا فيه وان عطب انسان بالوضوء والخشب لا يضمن
واضع الخشب وان حفر فيها بئرا او بنى فيها بناء فعطب انسان بذلك يضمن ويؤخذ
بان يطم البئر تصل له دار كان لها طريق وقد سد ذلك الطريق وجعل لها طريقا
آخر فباعها بحقوقها ذكر ابن سماعة عن محمد انه لا يكون للمشتري الطريق الاول وله الطريق
الثاني وان لم يكن لها طريق فهو بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك وكذا لو اشترى دارا
ولم يقل بحقوقها وليس لها طريق كان له الخيار على نحو ما قلنا سكة غير نافذة اراد
بعض اهلها ان يجعل فيها طينا قالوا ان ترك الطين مقدار ما يمر فيه الناس ويتخذ
ذلك في الجانبين ويرفعه سريعا ولا يتركه في الطريق لا يمنع من ذلك وقال محمد بن سلمة
في سكة غير نافذة لا باس بان يتخذ الاري وبل الطين والدكان وليس لهم ان يمنعوه
وان احدث رجل فيها شيئا نحو الكنيف والميازيب قال ابو حنيفة اذا خاصمه واحد
في ذلك من الناس له ان يهدم وان كانت قديمة تترك ولو اراد ان يحدث رجل في آخر
السكة شيئا لا يملك ذلك الا باذن جميع اهلها الاعلى والاسفل نخل لرجل اوصى بنخلها
لرجل وبثمرها لآخر كانت النفقة على صاحب الثمر فان لم يثمر سنة وابى صاحب الثمر الانفاق
فانفق صاحب الرقبة بقضاء او بغير قضاء في تلك السنة كان لصاحب الرقبة ان
يرجع بما انفق في الثمر ولا يكون متبرعا ولو دفع نخلا معاملة فمات العامل في بعض
السنة فانفق صاحب النخل بغير امر القاضي لا يكون متبرعا ويرجع بما انفق في الثمر
ولو لم يمت العامل لكنه غاب فانفق رب النخل يكون متبرعا الا ان ينفق بامر القاضي
وكذلك الحيوان والدابة بين رجلين حكاه الناطفي عن المزارعة الكبير طريق غرس
فيه رجل شجرا للاقتصاد قالوا لا باس به اذا كان لا يضر بالطريق ورطب للغارس ان يأكل ثمرها
واكل رصاصها وان كانت الشجرة في المسجد قال الفقيه ابو جعفر لا باس باكل توتها ولا يجوز
لصدورها **فصل في المهاياة** المهاياة في الاملاك المشتركة التي يمكن

دار كان لها طريق وقد سد ذلك الطريق وجعل لها طريقا آخر

مات العامل في بعض السنة فانفق صاحب النخل بغير امر القاضي لا يكون متبرعا

فصل في المهاياة

الاسفاع بها مع بقاء عينها مشروعة ولا يشترط لجوازها ذكر المدة ولا يبطل بموت
احدهما وينفرد احدهما بنقضها بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة
عن محمد انه لا ينفرد احدهما بنقضها الا بعذر او بطلب قسمة عينها هذا اذا كانت
المهاياة بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد احدهما بنقضها حتى يصطلحا
ويجوز المهاياة في الجنس الواحد وفي الجنسين الا ان في الجنس الواحد
كالدار الواحدة لو تهايا بانفسهما زمانا شهرا او سنة او يوما او تهايا مكانا بان
يسكن هذا طايفة من الدار والاخر الطايفة الاخرى او يزرع احدهما هذه
الطايفة من الارض والاخر الطايفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما
المهاياة من حيث الزمان وابى الاخر فان القاضي يجبر وان طلب المهاياة من
حيث المكان روى الكرخي عن ابي حنيفة ان القاضي لا يجبر وفي الجنسين كالدار والارض
اذا تهايا على ان يسكن هذا هذه الدار والاخر يزرع هذه الارض او في الحمام والدار
على ان يسكن هذا الدار والاخر ياخذ الحمام او نحوه ان تهايا بتراضيهما جاز وان
طلب احدهما وابى الاخر لا يجبر القاضي دار بين رجلين فيها منازل تهايا على ان
يسكن كل واحد منهما منزلا معلوما او سفلا او علوا فهو جايز وان تهايا في الدار
من حيث الزمان بان تهايا على ان يسكن احدهما هذه الدار سنة وهذا سنة
او يوجر هذا سنة وهذا سنة والتهايؤ في السكنى جايز اذا فعلا بتراضيهما اما اذا
تهايا على ان يوجرها هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه قال الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده الظاهر انه يجوز فان استوت الغلتان فيهما وان فضلت في نوبة
احدهما يشتركان في الفضل وعليه الفتوى وكذا التهايؤ في الدارين على السكنى والغلة
بان تهايا على ان يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى او يوجر هذا هذه
الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر
ذكر الكرخي ان القاضي لا يجبر في قول ابي حنيفة وفي الدار الواحدة يجبر لان عنده
في الدور لا يجري قسمة الجبر فكذا في القسمة بطريق التهايؤ هكذا ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله

الاظهر ان القاضي يجبر على التهايؤ الا ان في الدارين اذا اغلتا جاز في يد احدهما اكثر
مما اغلت الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشيء وفي الدار الواحدة اذا
تهايا في الغلة واغلت في نوبة احدهما اكثر مما اغلت في نوبة الاخر بشيء كان
في الفضل ولو تهايا في دارين في مصرين ان فعلا جاز ولا يجبر القاضي في ظاهر
الرواية ولو تهايا في شجر على ان ياكل هذا ثمرته سنة ويأكل الاخر سنة لغيرها
لا يجوز وكذا الاغنام وجميع الحيوانات اذا تهايا على ان يكون ولدها او لبنها
او صوفها سنة لهذا وسنة للاخر لا يجوز ويكون ذلك بينهما ولا يحل فضل اللبن
والصوف والثمر اذا جعل كل واحد منهما صاحبه في حل ان كان اللبن والصوف
والثمر قايما لان ذلك باطلا وان كان صاحب الفضل استهلك الفضل فجعله
صاحبه في حل يبرأ لانه اذا جعله في حل والفضل قايم كانت هذه المناعة فيما يحتمل القسمة
وبعد الاستهلاك يكون ابرأ عن الضمان وذلك جايز ولو كان العبد بين شريكين
تهايا في الخدمة جاز وان طلب احدهما وابى الاخر يجبره القاضي وفي العبدين
لو تهايا في الخدمة جاز في قولهم وان طلب احدهما لا يجبر الاخر ولو تهايا في غلة
العبد بان تهايا على ان يوجره احدهما سنة او شهرا فيكون الغلة له
او الاخر يوجره يوما او سنة فيكون الغلة له لا يجوز ذلك في قول ابي حنيفة لا
في العبد الواحد ولا في العبدين وفي قول صاحبيه يجوز في العبد الواحد ولا يجوز
في العبدين وفي الدابتين والدابة الواحدة لا يجوز المهاياة في قول ابي حنيفة لا ركوبا
ولا استغلالا وعندهما يجوز في الدابتين ركوبا واستغلالا وفي الدابة الواحدة
اذا تهايا استغلالا لا يجوز وان تهايا ركوبا قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
ينبغي ان لا يجوز لا ركوبا ولا استغلالا واذا جازت المهايات في العبد الواحد
في الخدمة ان شرطا ان يكون نفقته وكسوته عليه في نوبته فاذا فرغ من
صنعته يكون نفقته وكسوته على الاخر في نوبته جاز ذلك في الطعام ولا يجوز
في الكسوة فيكون الكسوة عليهما ولو تهايا في رعي الغنم على ان يرعى احدهما

بيعه او باجرايه سهرا جاز ذلك ولو كانت الجارية بين رجلين فخاف كل واحد منهما
عليها من صاحبه في نوبته فان القاضي يامرهما بالمهاياه ولا يضعها على يدي
عدل ولان في ذلك تعطيل المنفعة على كل واحد منهما ولو كان بين رجلين عبد وامة
فتهايا على ان يخدم الامة احدهما والعبد يخدم الاخر على ان طعام الامة على
من شرط له خدمة الامة وطعام العبد على الاخر جاز ذلك استحسانا وكذا لو
سكتا عن الطعام كان طعام الامة على من تخدمه الامة وطعام العبد على الاخر
وكسوتهما تكون عليهما كما في العارية فان النفقة ثمة تكون على المستعير والكسوة تكون
على المالك **فصل في ذكر الفاظ يكون اقرارا بالملك للمخاطب وما لا يكون**
ذكر محمد في الكتاب ستة الفاظ سلم لي هذه الدار اعطنيها وابرأني منها وابرئها
واودعها واعرني منها وصل في يديه دار يدّعيها غيره فقال الذي في يديه للمدعي
سلم لي هذه الدار او قال اعطنيها او ذكر غيرها من الالفاظ الستة فهو على
وجهين اما ان ذكرها مقرونة بالبدل او غير مقرونة بالبدل ولم يتقدم
ذكر الصلح فانه يكون من القائل بالملك للمخاطب سواء كانت الدار في يد القائل
او في يد المخاطب حتى لو قال الاخر لا اسلم كان له ان ياخذ الدار من
القائل لانها لما ذكرت مقرونة بالبدل ولم يتقدمها ذكر الصلح يكون للسوم
عادة فان الرجل اذا قال لغيره سلم لي هذا الثوب بعشرة دراهم يكون طلبا
للبيع كانه قال بعني بالف او ملكني بالف واما اذا تقدمها ذكر الصلح بان قال
اصطلحنا على ان اسلم لك هذه الدار على ان تسلم لي الف درهم او هذا العبد
واني للاخر لا يكون ذلك اقرارا في الالفاظ الستة لانها جعلت اقرارا وسوما
بحكم العرف وفيما اذا تقدمها ذكر الصلح يراد به ترك الخصومة والابراء عن الدعوى
ولو قال بعد ذكر الصلح سلم لي خصومتك او دعواك في هذه الدار بالف لا يكون اقرارا
بالملك وان لم يكن شيء من هذه الالفاظ مقرونة بالبدل وقد تقدم ذكر الصلح او لم
يتقدم فان كانت الدار في يد المخاطب لا في يد القائل في الالفاظ كلها لا يكون ذلك اقرارا

اقرارا

بالملك للمخاطب لان قوله سلم لي وقوله اعطني هذه الدار لم يكن مقرونا بالبدل يكون
عبارة عن الدفع ولو قال ادفع الي لا يكون اقرارا وكذا اذا قال ابرأني منها او لصرح
منها اودعها لي فاما اذا كانت الدار في يد القايل وذكر الالفاظ غير مقرون
بالبدل لا يكون اقرارا بالملك للمخاطب الا قوله سلم لي هذه الدار وقوله اعطني
هذه الدار فانه يكون اقرارا لان قوله سلم لي طلب التمليك لا طلب الدفع فان
الدفع يقال سلم الي وقوله اعطني طلب التمليك ولو ان رجلا قال لغيره سلم لي
شراء هذه الدار بالف تكون مساومة ولو اشترى رجل دارا بالف ثم قال لغير البائع
سلم لي شراءها بكذا او لم يذكر المال لا يكون اقرارا له بالملك وانما يراد به سلم لي
ما لك من المانع لفساد البيع من رهن او اجارة لانه لما اشترى اولا فقد اقر
بالملك للبائع فلو صار مقرا لغيره يكون مكذبا نفسه فيما اقر فهو بمنزلة ما لو قال
الرجل لغيره اشترى منك هذه الدار بالف على ان تسلمها الى فلان لا يكون اقرارا بالملك
لفلان

كتاب الاقرار

فصل فيما يكون اقرارا الاصل فيه ان الكلام اذا خرج على وجه الكناية عن المال
الذي لادعاء المدعي يكون اقرارا رجل قال لغيره اقض الالف التي لي عليك فقال
سأعطيكها او غدا اعطيكها او سوف اعطيكها او اقعد فاتّزنها او انتقدها
كان اقرارا بالمال ولو قال غدا كان اقرارا ولو قال احل الغرماء علي بها او قال
اسى برجل من الغرماء اضمنها عنك يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأتني منها او وهبتها
لي او تصدقت بها علي او حسبتها لك كان اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم
فقال المدعا عليه غير واحد او قال لا تعجل فانا ادفع اليك او قال حتى افتح صندوقي
او قال المدعا عليه كرامة كان اقرارا او لو قال تعال غدا او قال فسوف تاخذها لا يكون
اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه اما خمسمائة منها فلا اعرفها يكون
اقرارا بخمسمائة ولو قال لي عليك الف درهم فقال كيسه بدوز او كيسيش بدوز او بتازد
بيار يا بدكشى لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه مع مائة دينار

الاصل انه اذا اقر بما لا
يملكه ثم ملكه وخلص له الحق
فانه يلزمه لانه يصير بمنزلة
ما لو جدد الاقرار بعد ما
ملكه وخلص له لان الاقرار
في حق المقر ملزم غير
محتمل للفسخ فان جهة
الصدق فيه متعينة لا
يتصور تعين جهة الكذب
فيه فجعلناه كالمتجدد
للاقرار بعد ما خلص
الحق له محيط

قال الفقيه ابو بكر لا يكون اقرارا وقال الفقيه ابو الليث ان صدقه في الدنانير صح
اقراره بالمالين وان كذبه في الدنانير صح اقراره بالدراهم رجل ادعى دارا في يد رجل
فقال المدعا عليه ابرأتني عن هذه الدار لا يكون اقرارا ولو ادعى مائتي درهم فقال المدعا عليه
قضيتك مائة بعد مائة فلا حق لك علي لم يكن اقرارا وكذا لو ادعى مائة درهم فقال المدعا عليه
قد قضيتك خمسين درهما لا يكون اقرارا ولو قال قضيتكها كان اقرارا وعليه البيان
القضاء ولو قال لرجل لي عليك الف درهم عن ابي يوسف انه لا يكون اقرارا وكذا لو قال الآخر
عليه ولي عليك الف درهم او قال ما عليك مثلها او قال ولي عليك مثلها وكذا لو قال الآخر
عليه ولي عليك ايضا الف درهم او قال لرجل اعتقت عبدك فقال المخاطب وانت ايضا
اعتقت عبدك او قال قتلت فلانا فقال المخاطب انت ايضا قتلت فلانا لا يكون اقرارا
في شيء من ذلك وقال محمد يكون اقرارا في جميع ذلك ولو ان رجلا في يديه دار اقر انه
كان يدفع غلتها الى فلان لم يكن اقرارا بالدار لفلان ولو ادعى رجل مالا فقال
المدعا عليه كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل لم يكن ذلك اقرارا قال لانه روى عن اصحابنا ان رجلا قال كلما اقر
فلان علي فانا مقر به لا يلزمه شيء رجل قال لامرأته بين يدي الناس عند الدلالة
حث وصيت بمهرك فقالت اري يخينم فقال القوم هل نشهد على صيغتك فقالت ها برين
كواه باشيد قالوا هذا الكلام يحتمل الرد ويحتمل التصديق فانما يصير اقرارا
بتقريبه ان قالت المرأة ابرئ بتقييل البايل لا يكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف كذا
كان باطلا ولو قال في حسابي ذكر في المسألة انه اقرار قال ابو الفضل قوله في حسابي اقرار
خلاف ما ذكر في الاصل رجل ادعى على رجل الفا فقال المدعا عليه قد اعطيتك دعواك
لم يكن اقرارا وكذا لو قال المدعا عليه اخر عني دعواك شهرا او قال الف الذي لا تعيب لم
يكن اقرارا ولو قال كف عني دعواك حتى يقدم مالي فاعطيكها يكون اقرارا ولو قال
حتى يقدم مالي فاعطيك دعواك فليس باقرار رجل قال لآخر لي عليك الف درهم
فقال لا اعطيكها لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه

قول المدعا عليه ابرأتني عن هذه الدار لا يكون اقرارا

قال المدعا عليه كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته

قال المدعا عليه اخر عني دعواك شهرا

لقد عفي هذه الالف يكون اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه
لك علي الف درهم ما ابعدك من ذلك عن محمد انه قال لا يلزمه شيء قال لان الكلام
ما ابعدك دليل على انه لم يرد به التصديق مقتل له لو قال ما ابعدك من الدرباقال
هما يلزمه لانه لم يضف ذلك الى الالف رجل قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال لا
اعود لها او قال لا اعود بعد ذلك فهو اقرار ولو قال ما استقرضت من احد سواك او قال
من احد غيرك او قال ما استقرضت من احد قبلك او قال ما استقرضت من احد بعدك
لم يكن اقرارا ولو ادعى على رجل انه غصب منه مائة درهم فقال لم اغصبك مع هذه
المائة شيئا او قال لم اغصب من احد قبلك او احد بعدك او احد سواك او اجد معك
فكل ذلك اقرار ولو ان رجلا في يديه عبد فقال له رجل استأجر مني او لا ادفع الي غلة
عبدي فقال الآخر نعم كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا قال للشام اقسم هذه الدار
ثلثا لفلان وثلثا لفلان وثلثا لفلان الآخر لم يكن ذلك اقرار للآخرين بثلثي الدار حتى
تقول لفلان ثلثها ولفلان ثلثها ولو قال هذه الدار ليس لي ثم اقام البينة انها له
قبلت بينته لانه لم يقر لرجل معروف ولو ان رجلا قال لغيره اخبر فلانا ان له علي
الف درهم كان اقرارا وكذا لو قال لا تخبر فلانا ان له علي الف درهم او من حقه
كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا ولو
قال لا تشهدوا ان لفلان علي الف درهم لا يكون اقرارا رجل قال لغيره لي عليك الف
درهم فقال حقا او قال يقينا او صدقا او قال الحق او اليقين او الصدق او قال
حقا حقا او يقينا يقينا او صدقا صدقا كان ذلك اقرارا ولو قال الحق حق او اليقين
يقين او الصدق صدق لا يكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف درهم ان شاء فلان
فقال فلان شئت كان باطلا وكذلك كل اقرار علق بالشرط والخطر نحو ان يقول
لفلان علي الف درهم ان دخلت الدار او قال ان هبت الريح او ان قضى الله تعالى او قال
ان يسر الله او قال ان اصبت مالا او قال ان كان حقا كان كله باطلا ولو ان
رجلا قال اشهدوا ان لفلان علي الف درهم ان مت كان عليه الف عاش او مات

قال هذه الدار ليس لي ثم اقام البينة انها له قبلت بينته

حتم

كل اقرار بالشرط والخطر فهو باطل

وكذا لو قال لفلان علي الف درهم اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس كان ذلك
اقرارا ودعوى الاجل باطل الا ان يثبت الاجل بالبينة او باقرار الطالب وعلى قول
الشافعي المال عليه الى اجله ولو قال له علي الف درهم الا ان يبدو لي غير ذلك او قال الا ان
ارى غير ذلك فانه لا يلزمه شيء بدا له او مات قبل ان يبدو له ولو قال لفلان علي الف درهم
فيما اعلم كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو قال لفلان علي الف درهم في
علمي ولو قال قد علمت ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا في قولهم ولو قال له علي الف درهم
فيما اظن او فيما احسب او فيما ظننت او حسبت كان باطلا في قولهم ولو قال له علي الف
درهم في شهادة فلان او في علم فلان لا يلزمه شيء ولو قال بشهادة فلان او بعلم فلان كان اقرارا
لان حرف البا للالصاق فيقتضي وجود الملصق به ولو قال في قول فلان او بقوله او في حساب
فلان او بحسابه او في كتاب فلان او بكتابه لا يلزمه شيء ولو قال لفلان علي الف درهم
في صك فلان او بصكه او قال بصكي او في صكي ولم يضف الى احد يلزمه المال وكذا لو
قال بسجل او في سجل او بكتاب او في كتاب او من كتاب بيني وبينه كل ذلك اقرار وكذا
لو قال له علي صك بالف درهم او كتاب او حساب بالف يلزمه المال وكذا لو قال علي الف
درهم من شركة بيني وبينه او من تجارة بيني وبينه او من خلطة لزمه الالف ولو قال له علي
الف درهم في فتيا فلان الفقيه او بفتياه او في فقهه لا يلزمه شيء كما لو قال بقول فلان
ولو قال له علي الف درهم بقضا فلان وفلان قاض يلزمه المال كما لو قال بشهادة
فلان او بعلم فلان وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب تحاكمنا اليه فقضى لي عليه
بالف لزمه المال وان تصادقا ان فلانا لم يكن حاكما بينهما لا يلزمه شيء وقد يكون الاقرار
بالبيان كما يكون باللسان فصل كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم او املاه على انسان
ليكتب ثم قال اشهدوا على هذا الفلان كان اقرارا وحل لهم ان يشهدوا عليه بالمال
المكتوب فيه وان لم يقرأ الصك على الشهود ولم يقرأه عليه لان الكتاب وان كان
محتملا الا انهم لما امرهم بالشهادة لم يبق الاحتمال وان كتب الصك بين يدي قوم ولم
يقرأ عليهم ولم يقل اشهدوا علي ذكر في الكتاب انه لا يكون اقرارا حتى لا يحل لهم

فال لفلان كذا صح على الف درهم في علمي

كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم او املاه على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا على هذا الفلان

ان يشهدوا عليه بذلك المال وقال القاضي الامام ابو علي النسفي ان كان المكتوب
مصدرا مرسوما نحو ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اقر فلان بن فلان على نفسه
لفلان بالف درهم وعلم الشاهد بما فيه وسعه ان يشهد عليه بالمال المكتوب وان لم
يقرأ عليهم ولم يشهدهم ولو انه كتب الصك وقرأ على الشهود حل لهم ان يشهدوا بذلك
المال وان لم يقل اشهدوا ولو ان غير الكاتب قرأ عليه الكتاب بين يدي الشهود فقال
الكاتب اشهدوا علي بما فيه كان ذلك اقرارا وان لم يقل اشهدوا لا يكون اقرارا ولو
كتب بين يدي قوم املى كتابا وقال للشهود اشهدوا علي بما فيه ان علموا ما فيه حل لهم ان
يشهدوا عليه والا فلا سواء كان الكتاب مختوما او لم يكن وان كتب على وجه الرسالة
بان يكتب من فلان بن فلان الى فلان بن فلان اما بعد فان لك علي الف درهم
من قبل فلان يكون اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال اذا علموا ما فيه وان لم
يقرأ عليهم ولم يشهدهم وان كتب على وجه الرسالة في تراب او خزفة او نحوها لم يكن ذلك
اقرارا ولا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال الا ان يقول لهم اشهدوا علي بهذا المال
وكل ما عرف في الاقرار فهو في الطلاق والعتاق كذلك الا في الحدود والقصاص ولو
كتب الرجل في صحيفة حسابه لفلان علي الف درهم ثم اقر انه كتب وانكر المال او شهد
الشهود على انه كتب وهو ينكر المال ذكر في الكتاب انه لا يلزمه شيء ولو قال وجدت
في كتابي ان لفلان علي الف درهم او قال وجدت في ذكري او حسابي او بخطي ان لفلان
علي الف درهم او قال كتبت بيدي ان لفلان علي الف درهم كان ذلك باطلا لا يلزمه شيء
لانه محتمل ولو قال لفلان علي الف درهم في حسابي او في كتابي ثم قال الا انه بذلك الخبر
بالباطل يلزمه المال في القضا وقال مشايخ بلخ رحمهم الله ما كان مكتوبا بخط البايع في يد
كان في شيء يلزمه لانه لا يكتب في مادكاره الا ما كان له على الناس وللناس عليه فصل فرأى
فصل صكا بمال وقال له اشهد عليك بهذا المال الذي في الصك فقال نعم كان ذلك اقرارا
حل له ان يشهد عليه فصل كتب على نفسه صكا عند قوم ثم قال اشهدوا عليه ولم يقل
اشهدوا عليه لم يكن ذلك اقرارا لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو قال الشهود

قال وجدت في كتابي ان لفلان على الف درهم

اشهد عليك بهذا فقال اشهدوا عليه ولو قالوا انختم هذا الصك فقال اشهدوا عليه
كان اقرارا اصح ايهم ان يشهدوا عليه وكذا الاشارة المعهودة من الاخرس يكون
اقرارا وكذا لو كتب الاخرس ولو كان قادرا على الكتاب فاشار جازت اشارته
والمريض الذي اعتقل لسانه لا يعتبر اشارته رجل قال لاخر لقد دفعت اليك الفا وديعة والفا
غصبا فضاعت الوديعة وهذه الالف غصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب وبقيت الوديعة
كان القول قول المقر له ياخذ هذه الالف ويدفع المقر الفا اخرى وكذا لو قال المقر له لا بل
غصبتني الالفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر اودعتني الفا وغصبت منك الفا فهلكت
الوديعة وبقي الغصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر ياخذ المقر له
الالف ولا يضمنه شيئا رجل قال لغيره هذه الالف وديعة لك عندي فقال المقر له بل
هو دين ولي عليك الف من قرض او ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة واراد المقر له
ان ياخذ الوديعة قضاء عن الدين الذي يدعي لم يكن له ذلك لان اقراره بالوديعة او اقرار
بالرد ولو قال المقر له ليست بوديعة ولكني اقرضتكها بعينها وجحد المقر القرض كان
للمقر له ان ياخذ الالف بعينها الان يصدقه المقر في القرض فحينئذ لا يكون للمقر له ان
ياخذ الالف بعينها ولو قال رجل لك علي الف درهم من قرض فحينئذ لا يكون للمقر له
ان ياخذ الالف بعينها ولو قال رجل لك علي الف درهم من قرض فقال المقر له ليس لي عليك
قرض ولكنها ثمن بيع فجحد المقر القرض وثمن البيع كان للمقر له ان ياخذ الالف عوضا عما يدعي لانهما
اتفقا على الدين ولو قال هذه الالف اخذتها منك غصبا فقال المقر له لم تاخذها مني لكن لي عليك
الف من ثمن بيع فجحد المقر الدين والغصب ليس للمقر له على الالف الغصب سبيل وله ان ياخذ من المقر الفا
لانهما اتفقا على وجوب الالف رجل ساكن في دار اقر انه كان يدفع الى فلان غلة هذه الدار ثم قال الدار
داري كان القول قوله وقال الاول لا يكون اقرارا ان الدار ممن ياخذ منه الاصح وذكر الناطفي لم هذا رواه
ابن سماعة عن محمد في رواية هشام عنه يكون اقرارا بالملك لمن كان يدفع اليه الغلة رجل قال لغيره ابع منك
عبدي هذا او قال استاجره مني او قال اعرتك داري هذه فقال نعم كان قوله نعم اقرارا له
بالملك وكذا لو قال له ادفع الي غلة عبدي هذا او اعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم فقد اقر بالثوب

والعبد له وكذا لو قال افتح باب داري هذه لو قال اسرج دابتي هذه او قال
اعطني سرج بغلي هذا او لجام بغلي هذا فقال نعم كان اقرارا وان قال المخاطب بيع
جميع ذلك لا يكون اقرارا رجل قال لغيره لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا
له بالمائة وكذا لو قال ما لك علي الا مائة درهم او سوى مائة درهم او اكثر من مائة
كان اقرارا بالمائة ولو قال ما لك علي اكثر من مائة درهم ولا اقل لم يكن اقرارا المقر له
اذا اقر ان الدين لفلان الاخر وصدقه الثاني صح ذلك ويكون حق القبض للاول وان
ادى المقر الى الثاني يبرأ رجل قال لامراته بعد ريشا هذه لك قال ابو القاسم ان قال
بالفارسية اين كاوخر ترا يكون هبة لا بد من التسليم وان قال ترا است لو قال اين ترا است
يكون اقرارا رجل قال لابنه الصغير اين مال ترا كردم او بنام تو كردم او ان تو كردم
يكون تمليكا وقال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين بنام تو كردم لا يكون تمليكا
ولا اقرارا وفي كرنه المنتقى اذا قال ارضي هذه وذكر حدودها لفلان او قال الارض التي
حدودها كذا لولدي فلان وهو صغير كان جائزا ويكون تمليكا وفي كرنه المنتقى رجل
قال لفلان نصف غلة هذا البستان او قال نصف غلة هذا العبد جاز اقراره بالغلة ولو
قال نصف داري هذه او نصف عبدي هذا او نصف بستاني هذا لا يجوز ولا يلزمه بهذا
الاقرار شيء قالوا اذا اضاف المال الى نفسه بان قال عبدي هذا لفلان يكون هبة على
كل حال وان لم يضف الى نفسه بان قال هذا المال لفلان يكون اقرارا وفي كرنه المنتقى رجل
قال داري هذه لولدي الاصاغر يكون باطلا لانها هبة فاذا لم يبين الاولاد كانت
باطلا وان قال هذه الدار للاصاغر من ولدي فهو اقرار وهي للثلاثة من اصغرهم لان
اقل الجمع ثلاثة وكذا لو قال ثلث دراهمي هذه لفلان كانت هبة ولو قال ثلث
هذه الدار لفلان يكون اقرارا رجل اقر بعين لرجل ثم انكر اختلف المشايخ فيه قال
ابو نصر الدبوسي يحلف بالله ما اقررت له بكذا وقال ابو القاسم الصفار لا يحلف على الاقرار
الا ان في الدين يحلف بالله ما له عليك كذا وفي العين يحلف على العين عين في يد رجل فاقر به
لرجل ولم يكن بينهما بيع ولا سبب من اسباب الملك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل

صح اقراره حكما ولا يحل للمقر له وان اراد المقر بهذا الاقرار تمليكا مبتدا قال
لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك رجل قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي
لامراتي هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت المراة بسبب من اسباب الملك
من بيع او هبة كان لها ذلك والا فبنفس الاقرار لا يملك رجل ادعى على رجل الف خمسماية
منها مؤجل وخمسماية منها معجل وقال المدعى عليه مرا ازتو چيزى دادنى نيست
قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا جواب المعجل دون المؤجل وقال الشيخ الامام
نجم الدين النسفي رجل قال مرا بفلان ده درم دادنى است قال لا يلزمه شيء بهذا الكلام
ما لم يقل علي او في ذمتي قال مولانا رضي الدين ينبغي ان يكون هذا اقرارا منه للحال للعرف
رجل اقر في صحته وكمال عقله ان جميع ما هو داخل منزله لامراته غير ما عليه من الثياب
ثم مات الرجل وترك ابنا فادعى الابن ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم الصفار
ان علمت المراة ان جميع ما اقر الزوج كانت لها ببيع او هبة كان لها ان تمنع ذلك عن الابن
بحكم اقرار الزوج وان علمت انه لم يكن بينهما بيع ولا هبة لا تصير ملكا بهذا الاقرار رجل قال
جميع ما يعرف مني او جميع ما ينسب الي فهو لفلان قال ابو بكر الاسكاف هذا اقرار
ولو قال جميع مالي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم ولا يجبر على ذلك
ولو قال جميع ما في بيتي بعته لفلان جاز البيع ولو قال جميع ما املكه بعته من فلان
كان البيع فاسدا رجل اقر لابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير ذلك
مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كلها وفي الرستاق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد
قال ابو بكر الاسكاف اقراره على ما هو في منزله الذي هو ساكن في البلد وما كان
من الدواب يبعثها الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه الذي اقر بها فهي لابنته
وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوايج ويأوون الى منزله فهم داخلون في الاقرار
رجل قال لغيره اقرضتك ماية درهم فقال لا اعود بها او لا اعود بعدها كان
ذلك اقرارا لان العود والاعادة يكون للموجود رجل قال لغيره لم اغصبك الا هذه المايه
كان اقرارا وكذا لو قال غصبتني هذه المايه فقال لا اغصبك بعد هذه المايه شيئا

قال ... وصحيح ما هو داخل منزلي لامراتي

ما يعرف مني او ينسب الي فهو لفلان

ولو قال ... يكون هبة لانه جعله له في المستقبل وهذا يكون بالتمليك منه ولو قال ... يكون اقرارا لانه ... يكون اخبارا عن كونه له قبل التكلم محيط

لم اغصبك الا هذه المايه كان اقرارا

كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصبك مع هذه المايه شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم
اغصب احدا بعدك او قبلك او معك فالكل اقرار ولو قال لغيره اقرضتني ماية
درهم فقال ما استقرضت من احد قبلك او من احد غيرك او من احد سواك وقال
لا استقرض من احد بعدك او لم استقرض من احد معك فشيء من ذلك لا يكون اقرارا قال شمس الايمة
السرخسي لانه لو صح وقال استقرضت منك ماية درهم لا يلزمه شيء لان هذا التشبيه
سبق السؤال وليس كل من يسأل شيئا يعطى له بخلاف قوله اقرضتني فان ذلك يكون اقرارا
وذكر في بعض الروايات اذا قال الرجل لغيره استقرضت منك الفا كان اقرارا رجل
قال لغيره فعلت كذا اذا كان لك علي ماية درهم كان ذلك اقرارا وليس هذا بتعليق لان
اذ يستعمل في الماضي واذا يستعمل في المستقبل وهذا في العربية اما في الفارسية حين
يكون للتعليق رجل اتلف مال والدته ثم قال في صحته جميع ما في يدي من المال فهو لك
قال ابو بكر الاسكاف ان كان مال الوالدة الذي اقر لها قايما بعينه فالمال للوالدة وان
كان الابن قد استهلك ذلك وذلك مما لا يكال ولا يوزن فقد برئ الابن دراهم ودنانير
فالوالدة في سعة من ان تتناول من الدراهم والدنانير مقدار ما استهلكه الابن بعد
ما اقر لها لان الذي اقر لها كان بمنزلة الصلح فلما استهلك بطل الصلح وعاد الدين كما كان
رجل له سبعة اولاد اقر في صحته وجواز امره ان خمسة من اولاده عليه الف درهم وسماهم
في الصك عمرو واحمد وفلان وفلان ومات الرجل بعد ذلك فشهد الشهود بعد
موته على اقراره بذلك الا ان الشهود قالوا لا نعرف هولاء الاولاد لانهم ما كانوا
حاضرين عند اقراره قال ابو القاسم ان اقر ساير الورثة باسامي هولاء وانكروا اقرار الميت
المال بشهادة الشهود وان جحد الورثة اسامي الاولاد كلف المدعون اقامة البينة على
اساميهم فاذا لم يكن في الورثة مثلهم في الاسامي رجل اقر لامراته بدار في صحته وهي خراب
ثم عمرها من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار وابنا وادعى الابن ان العمارة ميراث
وادعت المراة ان العمارة والدار لها قال الفقيه ابو جعفر ان كان الزوج عمرها باذنها
فالعمارة لها ويكون النفقة دينا عليها وتغرم للمراة حصة الابن وان كان الزوج عمرها

قوله استقرضت ليس باقرار بخلاف قوله اقرضتني فان ذلك يكون اقرارا

اتلف مال والدته ثم قال في صحته جميع ما في يدي من المال فهو لك

اقر لامراته بدار في صحته وهي خراب ثم عمرها

يعتبر لانها الثلث فالعارة ميراث وللعلماء ان يعتبر قيمة نصيب الابن ويسلم كل العارة
لها رجل هو مجهول النسب قال انا فتى فلان قال ابو يوسف يكون اقرارا له بالرق لما روى
عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال لا يقول احدكم عبدي وامتي فان كلكم عبيد
الله وكل نسائكم اماء الله ولكن ليقل غلامي وجاريتي وفتاي وفتاتي وقال الفقيه
ابو الليث في بلادنا اذا قال الرجل انا فتى فلان لا يكون اقرارا له بالرق وانما يفهم
منه ابنه ارض في يد رجل اقر في مرضه انها وقف قالوا ان اقر بوقف من قبل
نفسه يكون من الثلث وان اقر بوقف من غيره فان صدقه الواقف او ورثته جاز
في الكل ولو اقر بوقف ولم يبين انه من جهته او من جهة غيره فهو من الثلث رجل اقر
جميع ما في يدي لفلان قال شمس الائمة السرخسي يرجع في البيان اليه ولا يعمل قبل البيان
وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد او غيره لفلان صح اقراره
لانه عام وليس بمجهول فان حضر المقر له وان اراد ان يأخذ شيئا مما في يده و اختلفا
في عبد في يده انه كان في يده يوم الاقرار او لم يكن كان القول فيه قول المقر وكذا
لو قال جميع ما في حانوتي لفلان رجل قال انا بريء من هذا العبد او قال خرجت عن
هذا العبد او قال خرج هذا العبد عن ملكي ثم ادعاه بعد ذلك واقام البينة
ذكر في المنتقى انه لا تقبل بينته الا اذا ادعاه بسبب حادث مريض اقر بعبد بعينه
لامراته ثم اعتق العبد بعد ذلك قال ابو نصر ان صدقه الورثة في اقراره للمراة
كان العبد لها وعتقه باطل وان كذبوه جاز عتقه من الثلث رجل كان مرض
يومين ويصح ثلثة ايام او يمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين قال ابو نصر
ان اقر بذلك في مرض قد صح بعده جاز اقراره وان اقر في مرضه الذي انتهى الذي
واتصل ذلك بموته لا يجوز اقراره رجل قال قد قبضت من بيت فلان مائة درهم
ثم قال هي لي او هي لفلان فانه يقضي بالمال لصاحب البيت ويضمن المقر مثلها
للذي اقر له به واقراره باخذ المال من بيته بمنزلة قوله غصبت منه او اخذت
وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان او من كيس فلان الف درهم او من سفط

مجهول النسب قال انا فتى فلان

ارض بيد رجل اقر في مرضه انها وقف

قال جميع ما في يدي لفلان

اقر بعبد بعينه لامراته ثم اعتق العبد بعد ذلك

مرض يوما وصح ثلثة ايام

فلان ثوبا او من قرية فلان كر حنطة او من نخيل فلان كر تمر او من زرع فلان
كر حنطة كل ذلك يكون بمنزلة اقراره بالقبض من يده وكذا لو قال جبيت من ارض فلان
عدل زطي يقضي بالزطي لصاحب الارض وكذا لو قال اخذت من دار فلان مائة
درهم ثم قال كنت فيها ساكنا وكانت الدار في يدي باجارة لا يصدق وان اقام البينة
ان الدار كانت في يده باجارة بريء عن الضمان ولو ادعى دارا في يد رجل فاقر المدعى
عليه ان المدعي كان يسكن هذه الدار لا يكون مقرا بالدار للمدعي رجل قال لفلان
علي مائة درهم او قبلي مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق انها وديعة الا اذا قال
موصولا ولو قال عندي لفلان الف درهم او معي او في بيتي او في صندوقي فهو وديعة
رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة قالوا يحلف
المقر له لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا رجل قال اقتضيت من فلان
مائة كانت لي عليه او قال كانت وديعة عنده فقبضتها وقال فلان لا بل هي مالي
ولم يكن لك كان القول لفلان بعد ان يحلف انه ما اودعه او لم يكن عليه رجل قال
اسكنت فلانا ثم اخرجته وقال الساكن بل هو بيتي كان القول للمعير في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله القول قول المقر له بالسكنى مع يمينه انه ما اسكنه
المقر وعلى هذا الخلاف اذا قال اعرت هذه الدابة فلانا فركبها ثم قبضتها منه
وكذا اذا قال فلان الخياط خاط قميصي هذا بنصف درهم ثم قبضته منه وقال الخياط
لا بل هو قميصي اعرتك وان قال الخياط قميصي هذا بدرهم ولم يقل قبضته منه لا يرد
على الخياط اجماعا ولو قال فلان ساكن هذا البيت والبيت لي وفلان ينكر يقضي
للساكن ولو قال فلان زرع هذه الارض او بنى هذه الدار او غرس هذا البستان
وذلك والكل في يد المقر وقال الآخر بل هو لي والكل في يد المقر وقال لا اجر بل هو
لي كان القول للمقر مع يمينه لان الاقرار بالزرع والخياطة ليس باقرار باليد ولهذا
لو قال هذا الثوب من خياطة فلان لا يكون اقرارا له بالملك ولو قال هذه الدابة لفلان
ارسلها الي مع فلان قال ابو يوسف يردها على المقر له ويضمن قيمتها للدافع ان دفعها

اقر المدعى عليه ان المدعي كان يسكن هذه الدار

عندي لفلان الف درهم

قال وارث الميت كان الاقرار تلجئة

الاقرار بالزرع والخياطة ليس باقرار باليد

الدافع لنفسه ودفعها المعتد الى الاول بغير قضاء وان دفع بقضاء لا يضمن في قياس
ابي حنيفة هو كما قال في سكنى الدار ولا يضمن الدافع سيما خياطة في يده ثوب اقر ان الثوب
الذي في يده لفلان سلمه اليه فلان ليخيطه وكل واحد منهما يدعيه فالثوب للذي اقر له
اول مرة وكذلك كل عامل كالصباغ والقصار والقصابين ولا يضمن للثاني شيئا في قول
ابي حنيفة رضي الله عنه

فصل مما يكون اقرارا بشئ او بشيئين

رجل قال
لفلان علي عشرة دراهم في عشرة دراهم يلزمه عشرة دراهم وكذا لو قال عشرة دراهم
في عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل آخر كلامه الا ان يقول عنيت المالين
فلزماه ولو قال له علي درهم في قفيز حنطة لزمه درهم ويبطل ذكر القفيز ولو
قال علي خمسة دراهم في ثوب يهودي لزمه خمسة دراهم فان قال بعد ذلك الثوب الهروي
سلم والخمسة الدراهم اسلمها الي في الثوب لا يصح بيانه الا ان يكون موصولا او يصدقه
المقر له ولو قال علي درهم مع درهم او معه درهم يلزمه درهمان ولو قال درهم قبله
درهم لزمه درهمان ولو قال قبله درهم لزمه درهمان ولو قال درهم بعده درهم يلزمه
درهمان واصل هذا ما عرف في الطلاق الا في مسئلة بعد فان ثمة اذا قال بعدها واحدة
يقع واحدة وههنا يلزمه درهمان على كل حال وكذا لو سمى احدهما دينارا او قفيز
حنطة ولو قال درهم ودرهم يلزمه درهمان ولو قال درهم فدرهم عندنا يلزمه
درهمان ولو قال درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو قال درهم بدرهم يلزمه درهم
واحد ولو قال درهم على درهم لا يلزمه الا درهم واحد لانه تكرار ولو قال علي
درهم على درهم يلزمه درهمان ولو قال علي درهم ثم درهمان يلزمه ثلثة دراهم ولو
قال له علي مائة درهم لا بل مائتان في القياس يلزمه ثلثمائة وفي الاستحسان يلزمه مائتان
كما لو قال كنت طلقتها امس واحدة لا بل ثنتين في الاستحسان يكون اقرارا بثنتين
ويلزمه اكثرهما وكذا لو قال علي مائتان لا بل مائة في الاستحسان يلزمه الاكثر المائتان وكذا
لو استدرك في الصفة بان قال بيض بل سود او سود لا بل بيض يلزمه افضلهما ولو
اختلف الجنس بان قال لفلان علي الف درهم لا بل مائة دينار او قال كر حنطة لا بل كر شعير

يلزمه المالان جميعا ولو قال لفلان علي مائتا مثقال ذهب وفضة فهما نصفان ولو
قال كر حنطة وشعير عليه من كل واحد كر ولو قال كر حنطة وشعير وسمسم كان
المالان يلزمه من كل واحد ثلث ولو قال لفلان عندي عشرة اثواب هروية ومروية
يلزمه من كل واحد خمسة ولو قال له عندي ثلثة اثواب زطي ويهودي يلزمه زطي
ويهودي والبيان في الثالث اليه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه
وذلك لان التساوي في الثلث غير ممكن فيحمل على ما قلنا ولو قال له علي ما بين مائة
الى مائتين في قول ابي حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون يدخل فيه الغاية الاولى دون الثانية
ولو قال لفلان علي دراهم يلزمه ثلثة دراهم ولو قال دراهم كثيرة لزمه عشرة دراهم
في قول ابي حنيفة ولو قال دنانير كثيرة لزمه عشرة وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله عنهما
الدراهم الكثيرة مائتان والدنانير الكثيرة عشرون ولو قال لفلان علي كذا دينارا عليه
ديناران لان كذا يستعمل في العدد واقل العدد اثنان ولو قال كذا كذا درهما لزمه
احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما لزمه احد وعشرون وكذا الدنانير والمكيل والموزون
ولو قال كذا كذا مختوما من حنطة لزمه احد عشر مختوما ولو قال علي كذا كذا درهما
وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد احد عشر ولو قال علي كذا كذا دينارا ودرهما لزمه
من كل واحد نصف احد عشر ولو قال علي احد عشر دينارا واحد عشر درهما لزمه من كل
واحد عشر ولو قال علي لفلان بضع وخمسين لزمه ثلث وخمسين لان البضع لا ينقص عن الثلث
من ثلثة ولو قال عشرة دراهم ونيف كان القول قوله في النيف حتى لو قال عنيت به
درهما قبل قوله وان قال عنيت اقل من ذلك او اكثر كان القول قوله ولو قال له علي
مال عظيم من الدراهم قال ابو يوسف ومحمد عليه مائتان فالمال العظيم المال الذي
يجب فيه الزكوة واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة قيل قوله كقولهما وقال شمس
الائمة السرخسي الصحيح من قول ابي حنيفة انه يبني على حال المقر في الفقر والغنى لان الفقير
يستعظم القليل والغني لا يستعظم ولو قال لفلان اموال عظام روي عن ابي يوسف انه
يلزمه ستمائة درهم ولو قال علي مائة نيف او خطير او كريم قالوا يلزمه مائتان ولو قال

والمختوم الصاع بعينه عن ابي
عبيد واستشهد له بحديث الخلال
الوسق ستون مختوما معرب

له على الوف دراهم لزمه ثلثة الاف درهم ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف وكذلك الفلوس
والدنانير ولو قال على مال قليل لزمه درهم واحد ولو قال على دراهم مضاعفة
روي عن ابي يوسف انه يلزمه ستة دراهم ولو قال اضعافا مضاعفة او مضاعفة
اضعافا فالذي لزمه ثمانية عشر ولو قال له على عشرة دراهم واضعافا مضاعفة يلزمه
ثمانون ولو قال لفلان على مع كل درهم درهم او قال لفلان على درهم مع كل درهم
يلزمه درهمان ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان على مع كل درهم من هذه
الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان على مع
كل درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه احد عشر درهما ولو قال لفلان على كل
درهم من الدراهم يلزمه ثلثة دراهم في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قياس قول
ابي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال شياه كثيرة فهو على اربعين شاة ولو قال ابل كثيرة
فهو خمس وعشرون ولو قال حنطة كثيرة فعندهما على خمسة اوسق وقيل على قول ابي حنيفة
يكون البيان اليه بعد ان يبين اكثر من ربع الهاشمي وهو الصاع وذكر في بعض الروايات
الحنطة الكثيرة عشرة اقفزة وكذلك كل ما يكال او يوزن ولو قال على اقفزة حنطة
يلزمه ثلثة اقفزة ولو قال اقفزة كثيرة فعشرة ولو قال على ما بين كر شعير الى كر حنطة
لزمه كر شعير وكر حنطة الا قفيزا حنطة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
لا يصدق في اقل من عشرة وقال محمد يلزمه مائتان ولو قال لفلان على مال لا قليل
ولا كثير يلزمه مائتان ولو قال لفلان على غير الف قال محمد يلزمه الفان ولو قال
غير الفين كان عليه اربعة الاف فصل قال لفلان على مثل ما لهذا ولم يكن اقر في مجلسه
قبل هذا الكلام للثاني بشيء روي عن محمد انه قال يقر بكل ويصدقهما بما شاء فان اقام
الاول بعد ذلك بينة ان له على المقر الف درهم لم يستحق الثاني الفا وكان له ان يقر للثاني
بما شاء فصل قال لفلان على الف وعبد روي عن ابي يوسف انه قال يعين في الاعلام شاء
ولو قال الف وشاة او الف وعبد او الف وثوب والف وفرس فهي ثياب واغنام
وابعرة ولا يشبه هذا بني لكم لان بني لكم لا تقسم وكذا لو قال الف وثوبان فان

قال

على دراهم مضاعفة

شياه كثيرة

لفلان على مال لا قليل ولا كثير

١٧٦

قال الف وثلثة اثواب كان الكل ثيابا وكذلك هذا في جميع ما لا يكال ولا
يوزن ولو قال على الف ودرهم او على الف ودرهمان او الف وثلثة دراهم كان
الكل دراهم وكذلك في جميع ما يكال او يوزن ويعد مثل الجوز والبيض والفلوس وفي كل
في الاصل ان في الالف الشاة والالف وقفيز حنطة والالف ودرهم كان كلها دراهم قال وهذا
استحسان ولو قال لفلان على عشرة دوانق وعشرة قيراط كان القيراط والدانق
من الفضة فصل قال لفلان على درهم فوق درهم يلزمه درهمان ولو قال على عشرة
دراهم في عشرة دنانير لا يلزمه الدنانير ولو قال لفلان على دينار او درهم يلزمه الاقل
فان كذبه المدعي ولو ادعى الدينار لا يلزمه شيء ولو قال لفلان على الف درهم بيض
او سود يلزمه الاقل وكذا لو قال الف درهم او نصفها ولو قال على درهم ودينار
لزماه ولو قال على درهم او لا دينار لزماه ولو قال على درهم او لا دينار وكر حنطة لزمه
الكر ويخير في الاولين وكذا لو قال درهم ولا دينار او كر حنطة وكر شعير لزمه
الاول والرابع ويخير في الثاني والثالث ولو قال لفلان على درهم صغير فهو على درهم
بوزن سبعة وكذا لو قال مائة درهم صغار وكذا لو قال فلوس او دنانير او رطل
فهو على التام وكذا لو قال درهم كبير او عريض او طويل فهو على وزن سبعة قال
محمد الدراهم عندنا في بلادنا كلها على وزن سبعة لا ينقص ولا يزيد الا ان يبين بزيادة
او نقصانا يعرف في الوزن موصولا ولو قال على درهم وزنه نصف درهم يصدق فيما
قال وعن ابي يوسف لو قال ببغداد له على الف مروزية كان عليه الف بوزن بغداد او مروزية
لان المروزية بيان الوصف والوزن ينصرف الى وزن البلد الذي اقر فيه وكذا لو
اقر ببغداد بكر حنطة مروزية يعتبر كر بغداد وعن ابي يوسف لو قال لفلان على
شيء من دراهم او من الدراهم عليه ثلثة دراهم فصل قال عندي لفلان الف درهم عارية
كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال او يوزن لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به
الا باتلافه يكون قرضا فصل اقر لرجل بحق في داره كان عليه قيمته وكذلك الاقرار
لكل شيء لا يمكنه تسليمه يكون اقرارا بالقيمة فصل قال لفلان على حق ثم قال عنيت

الاقرار بكل شيء لا يمكنه تسليمه يكون اقرارا بالقيمة

ما لفلان علي حق
ثم قال عنيت به حق الاسلام

جارية

به حق الكلام لا يصدق بخلاف يديه وولدها اقرار ان الجارية لفلان لا يدخل
فيه الولد ولو اقام البينة على جارية انها له يستحق اولادها وكذا لو قال هذا العبد
ابن امتك او هذا الجدي من شاتك لا يكون اقرارا بالعبد وكذلك بالجدي في رواية
ولو قال هذه الحنطة من زرع كان في ارض فلان او من زرع حصد من ارضه فهو اقرار
بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم فلان او هذا التمر من نخل فلان او قال الصوف
في يده هذا من غنم فلان او هذا اللبن او هذا السمن او هذا الجبن من شاة فلان كان
اقرارا لصاحب الغنم ولو قال لفلان حق في هذه الدار ثم فسر بالجذع او بالباب او بالبناء لا
يصدق وكذا لو قال لفلان حق في هذا البستان ثم فسر بالثمر او بالنخل لا يصدق الا
ان يكون النخل باصلها وكذا لو قال لفلان حق في هذه الارض ثم فسر بالاشجار او بالسكنى
ولو اقر لرجل بحائط كان له الحائط باصله من الارض ولو بشجر عليها ثمر كان له الشجر
بثمرها ولو اقر بنخيل كان له النخيل باصولها من الارض وما بين النخيل من الارض
لا يكون للمقر له وعن ابي يوسف ان كانت متقاربة يمنع من الزراعة دخل الارض
في الاقرار والا فموضع النخيل بقدر غلظها رجل قال لرجل انت في حل من كل
جليل وحقير فخذ منه ما شئت كان ذلك على الدراهم والدنانير وقيل هو على العموم
رجل قال لغيره اقرضتني وانا صبي او نائم او قبل ان احتلم كان باطلا وكذا لو قال
انا ذاهب العقل وذهاب عقله معروف لا يصح اقراره اذا اقر وشرط الخيار في
اقراره لا يصح شرط الخيار فيه بخلاف ما اقر واستثنى موصولا رجل اقر على
نفسه بالف درهم واشهد شاهدين ثم اقر له بالف درهم في موطن آخر واشهد شاهدين
فقال المقر هي مائة وقال الطالب هي مائتان قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
هذه مسئلة ذكرها محمد في الاصل فذكرها الخصاف في ادب القاضي وزاد على ما ذكر
في الاصل وجعلها على فصول وسوى في ذلك فالحاصل ان نقول هذه المسئلة على
فصول اما ان اضاف اقراره الى سبب فان اضافه الى السبب بان قال له علي الف درهم ثمن
هذا العبد ثم اقر بعد ذلك في ذلك المجلس او في مجلس آخر ان عليه لفلان الف درهم ثمن هذا

رجل قال لرجل انت في حل من مالي حيث وجدت فخذ منه ما شئت

المال يتعدد اذا تعددت الشهادة معتبرا والمشهد

العبد والعبد واحد في هذا الوجه لا يلزمه الا مال واحد على كل حال في قولهم
جميعا وان كان السبب مختلفا بان قال لفلان علي الف درهم ثمن هذه الجارية
ثم قال لفلان علي الف درهم ثمن هذا العبد وفي هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم
سواء اقر بذلك في موطن او في موطنين وان لم يضف الاقرار الى سبب لكن كتب على
نفسه بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل وان كتب على نفسه
صكين كل صك بالف درهم واشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال واختلاف الصك
يكون بمنزلة اختلاف السبب وان لم يكتب صكا لكنه اقر مطلقا فان كان اقراره الاول
عند غير القاضي بحضرة شاهدين واقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد وكذا
لو اقر اولا عند القاضي بالف واثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم اعاد الى القاضي
في مجلس آخر فاقر بالف وادعى الطالب المالين والمطلوب يدعي انه مال واحد كان
القول قول المطلوب وان كان الاقرار عند غير القاضي او كان الاقرار الاول عند
القاضي والثاني عند غيره فان كان اشهد على كل اقرار شاهدا واحدا فالمال واحد
عند الكل كان ذلك في موطن او في موطنين وان اشهد على اقراره الاول
شاهدا واحدا وعلى الثاني شاهدين او اكثر في مجلس آخر على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله يكون المال واحدا واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة والظاهر
ان عنده يكون المال واحدا ايضا وانما يتعدد المال عنده اذا امكنت الحجة على
الاقرار الاول بان كان عند القاضي او بشهادة شاهدين اما اذا لم يتم فلا وان
اشهد على كل اقرار شاهدين عند غير القاضي ذكر الخصاف ان على قول ابي حنيفة
يلزمه المالان ان اشهد في المجلس الثاني الشاهدين الاولين وان اشهد غيرهما كان
المال واحدا وبعض المشايخ قالوا اذا كان ذلك في موطنين واشهد على كل اقرار
شاهدين عند ابي حنيفة يلزمه المالان جميعا سواء اشهد على اقراره الثاني
الاولين او غيرهما قال شمس الائمة الحلواني هكذا ذكر الخصاف والظاهر ان الخلاف
بينهم فيما اذا كان الاقراران في موطنين اما اذا كانا في موطن واحد يكون المال واحدا

وروي عن محمد قال على قياس قول ابي حنيفة يلزمه المالان جميعا على كل حال اذا اشهد
على كل اقرار شاهدين عند الله استحسن وقال يلزمه مال واحد اذا كان في موطن واحد
وذكر شمس الائمة السرخسي في الموطن الواحد يلزمه مال واحد عند الكل وان جا شاهدين
على اقراره بالف ثم جا شاهدين اخرين على اقراره بالف ولا يدري ان ذلك كان في موطن
او في موطنين نسي الشهود ذلك فهما مالان الا ان يعلم انه كان في موطن واحد وقال
ابو بكر الرازي في هذه الصورة يلزمه مال واحد وان شهد شاهدان على الف سود
وشاهدان على الف بيض فهما مالان ولو اقر بالف درهم ومائة دينار في موطن ثم اقر
في هذا الموطن في هذا المجلس بالف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه يلزمه
الف درهم ومائة دينار في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو قدم رجلا الى القاضي
وادعى عليه الفا فاقر بها ثم ادعاه الى القاضي في مجلس اخر وادعى عليه الفا
وخمسمائة فاقر بها فقال الطالب قد اقر بالف وخمسمائة وقال المطلوب انما لك علي
الف فالقول قول المطلوب وكذا لو ادعى في المجلس الثاني الفين فاقر بما ادعى
الطالب ثلثة الاف وقال المطلوب انما لك علي الفان كان القول قول المطلوب
ويكون اقراره الثاني للخروج عن موجب اقراره الاول وايجاب الزيادة فيلزمه
الزيادة ويجب عليه الفان رجل جا بشاهدين على رجل بالف درهم وجا المطلوب
بشاهدين بالبراءة عن الف درهم فهذا على وجوه ثلثة احدها ان يكون المال مورخا
والبراءة كذلك او لا يكون احدهما مورخا او كان احدهما مورخا والاخر لا ففي الوجه
الاول ان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة لانه لا يدعي عليه الا مالا
واحدا وقد ثبتت البراءة عن الف درهم فانصرفت البراءة الى ذلك المال وان كان
تاريخ صك المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال لان البراءة السابقة لا يعمل في
الدين اللاحق وان لم يكن احدهما مورخا يعمل بالبراءة لان البراءة يكون عن الدين
وليس ههنا دين اخر وكذا لو كان تاريخهما سواء يعمل بالبراءة وان كان صك المال مورخا
والبراءة غير مورخة او على العكس يعمل بالبراءة لان البراءة يكون بعد الوجوب عادة ولو كان

رجل جا بشاهدين
على رجل بالف درهم وجا
المطلوب بشاهدين
بالبراءة عن الف درهم

لرجل على رجل صكان لكل صك بالف وتاريخ الصكين مختلف وفي يد المطلوب براءة
عن الف درهم في صك وبراءة بخمسمائة في صك فقال له المطلوب كان لك علي الف
درهم وقد اديت الفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك الفان ولم اقبض منك
شيئا فان المطلوب يبرا عن الف وخمسمائة ويرجع الطالب عليه بخمسمائة تمام الالفين
وفي البراءة يكون قياس صح المال وفي كل موضع كان المال واحدا كانت البراءة واحدة
وفي كل موضع يقضى بالمالين يقضى بالبراءتين وبطلان صك المطلوب يوجب
بطلان البراءة وفي مسئلتنا يثبت البراءة عن الف وخمسمائة فيبقى خمسمائة رجل قال لفلان
علي الف درهم ثمن خمر او خنزير يلزمه المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه المدعي في
السبب وصل ذلك ام فصل في قول ابي حنيفة وكذا لو قال علي الف درهم من القمار
وكذا لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته ولم اقبضه قال ذلك
موصولا او مفصولا لا يصدق في قول ابي حنيفة ويلزمه المال ولو قال لك علي الف
درهم ثمن العبد الذي في يدك فان صدقه الطالب في ذلك سلم اليه العبد واخذ
منه الالف ولو قال العبد الذي في يدي عبدي لم ابعكه وانما بعتك غيره لا يجب
الالف على المقر وفي هذه المسئلة في موضع لفظ ان على قول ابي حنيفة يحلف
كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو قول صاحبيه وهو الصحيح واذا حلفا لم يلزم
المال على المقر ولو ان رجلا قال بعت من فلان بيعا بالف درهم ثم قال لم
اقبضه كان القول قوله وقد مرت هذه المسئلة رجل قال لفلان عندي الف
درهم وديعة ثم قال لم اقبضها كان ضامنا للالف وكذا لو قال له علي الف درهم
قبضت ثم قال لم اقبضها قال لم اقبضها قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق رجل اقر انه
باع عبده هذا من فلان بالف درهم فقال ما اشتريت منك شيئا ثم قال بلى قد اشتريته
منك بالف درهم وقال البائع ما بعتكه كان القول قول المشتري وله ان ياخذ العبد
بالف درهم لان البائع اقر بالبيع اولا وبانكار المشتري بعد اقرار البائع لم يبطل ذلك
البيع بدليل ان البائع لو اقام البينة على ما ادعى بعد جحود المشتري يقبل بينته

وسعى له بالثمن ولو لم يكن له بينة واراد استحلاف المشتري كان له ذلك فاذا تم مطل
البيع بجحود المشتري فان عاد المشتري الى التصديق والبيع قايم تم البيع ولو كان البايع
بعدما جحد المشتري قال للمشتري صدقت لم تشتر مني ثم قال المشتري قد اشتريته
لا يقبل قول المشتري لانهما لما جحدا البيع انفسخ البيع بينهما الا يرى ان البايع لو اقام
البينة على البيع في هذه الصورة او اراد استحلاف المشتري لا يقبل بينته ولا يحلف
خصمه رجل اقر انه باع عبده من فلان ولم يذكر الثمن ثم جحد صح جحوده لان اقراره
بالبيع بغير ثمن باطل اذا اقر الرجل بالبيع وقبض الثمن ثم انكر قبض الثمن واراد استحلاف
المشتري في القياس لا يستحلف وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الاستحلاف يكون
بعد الدعوى الصحيح وهو مناقض وفي الاستحسان يستحلف وهو قول ابي يوسف رحمه الله
لان العادة جرت بالاقرار بقبض الثمن قبل القبض للاشهاد فيحلف الخصم بالله ماله
عليك هذا المال رجل او امراة اقر لرجل بثوب او عبد على نفسه صح اقراره ثم يقضي
عليه بقيمة عبد وسط عند ابي حنيفة وقال محمد القول قول المقر في القيمة وابو يوسف
حمل اقراره على سبب مشروع لوجوب العبد والثوب في الذمة وهو النكاح وذلك ينصرف
الى الوسط ومحمد لم يعتبر السبب ولو اقر على نفسه بدابة كان عليه قيمة اي الدواب
شاء فان جاء بدابة وقال هي هي كان القول قوله ان جاء بفرس او برذون او حمار او بغل
ولا يقبل قوله في غير ذلك ولو قال علي ثوب ولم يسم فاتى بثوب جاء به قبل منه غسيلا كان
ذلك او جديدا ثم لا يترك بعد ذلك حتى يعطي ثوبا لكفن رجل قال لفلان في طعامي هذا
كر حنطة ولم يبلغ طعامه كرا كان الكل له رجل قال لغيره لك علي او على
هذا الرجل الحر الف درهم لا يلزمه شيء ولو قال لك علي او على عبدي
هذا الف درهم فان لم يكن على العبد دين صح اقراره ويتخير بين ان
يجب على نفسه او على عبده ولو قال لك علي او على فلان
الف درهم ثم مات فلان والمقر وارثه وترك مالا كان الاقرار لازما ان
شاء كان عليه وان شاء في مال الميت ولو قال لك علي الف درهم لابل على فلان كان

الاقرار بالبيع بغير ثمن باطل

اقر بالبيع وقبض الثمن ثم انكر قبض الثمن واراد استحلاف المشتري

او على نفسه بدابة

صح ... لفلان ... علي ... الى ... الاقرار ... علي او على

المال على المقر رجل قال لفلان شاة في غنمي صح اقراره ويؤمر بالبيان

فصل في الاستثناء والرجوع عن الاقرار الاستثناء على نوعين استثناء من جنسه

القدر واستثناء من حيث الصفة اذا اقر الرجل واستثنى ما ليس من جنس المقر به نحو ان يقول
لفلان علي دينار الا درهم في القياس لا يصح الاستثناء وهو قول محمد وفي الاستحسان
وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان كان المستثنى شيئا هو مثل من جنسه كالكيلي
والوزني والعددي المتقارب بان قال لفلان علي دينار الا درهم او الا قفيز حنطة
او الا مائة جوزة صح الاستثناء ويطرح عن المقر له من المقر به قدر قيمة المستثنى فان
كانت قيمة المستثنى تاتي على جميع ما اقر به لا يلزمه شيء وان لم يكن المستثنى من جنس
ما اقر به وليس له مثل من جنسه بان قال لفلان علي دينار الا ثوب او قال
الا شاة لا يصح الاستثناء في قولهم ويلزمه الدينار وان كان من جنس ما اقر
به صح الاستثناء في قولهم الا ان يستثني جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثناء رجل
قال لفلان علي عشرة دراهم جياد الا خمسة زيوف قال ابو يوسف يلزمه عشرة
جياد ويصح المقر على المقر له بخمسة زيوف كما لو قال لفلان علي عشرة دراهم الا
قفيز حنطة فانه يلزمه عشرة دراهم ويحط عنه مقدار قيمة القفيز قال ابو يوسف رحمه الله
وفي قياس قول ابي حنيفة يجب على المقر خمسة جياد ويصير مستثنيا من العشرة خمسة جياد
فلا يلزمه الا خمسة ولو قال لفلان علي عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة
جياد ويطرح عنها قيمة خمسة ستوقة في قولهم ولو قال لفلان علي عشرة الا خمسة ستوقة
كان عليه خمسة ستوقة وما بقي بعد الاستثناء يكون من الستوقة رجل قال لفلان علي
الف درهم من ثمن بيع او قال من قرض وقال هي زيوف او قال هي نبهرجة قال ابو حنيفة
لا يصدق في دعوى الزيوف والنبهرجة قال ذلك مفصولا او موصولا الا ان في البيع
يحال لفلان حال قيام السلعة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصدق في دعواه انها
زيوف او نبهرجة اذا وصل ولا يصدق اذا فصل بالسكوت ونحوه وهو بمنزلة ما لو
قال لفلان علي الف سود من ثمن بيع ولو قال لفلان علي الف درهم ولم يذكر السبب

ثم قال هي زيوف او نبهرجة قال الفقيه ابو جعفر لم يذكر هذا في الاصل واختلف
فيه المشايخ قال بعضهم هو على الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا بين السبب وقال
بعضهم ههنا يصدق في دعوى الزيافة اجماعا رجل قال قد قبضت من فلان الفا
ثم قال هي زيوف قبل قوله ولو قال هي ستوقة لا يقبل وان مات المقر قبل ان يقول شيئا
بعد اقراره فقال وارثه هي زيوف لا يصدق رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة
ثم قال هي زيوف صدق وان مات المقر قبل ان يقول شيئا فقال وارثه هي زيوف لا يقبل
قوله لانها صارت دينا بموته فلا يقبل قول الوارث في المضاربة والوديعة والغصب اذا
قال الوارث هي زيوف لا يقبل قوله رجل قال لغيره اقرضني الفا زيوفا وقال
لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع قال ابو حنيفة يلزمه الجياد ولا يصدق في
دعوى الزيافة اذا كذبه الخصم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يلزمه الزيوف وعلى هذا
الاختلاف اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال من قرض الا انها زيوف او
نبهرجة لا يصدق في قول ابي حنيفة وقالا يصدق اذا كان موصولا ولو قال في هذه المسائل
الا انها ستوقة او رصاص صدق في قول محمد وهو رواية عن ابي يوسف وعن ابي
يوسف في رواية لا يقبل قوله ولو قال غصبت فلانا الفا ثم قال هي زيوف او
نبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا قبل قوله وفي رواية عن ابي يوسف القرض بمنزلة
الغصب وعنه في الغصب انه لا يصدق اذا فصل كما في القرض الا انها عين مضمونة وان
اقر بالغصب ثم قال هي ستوقة او رصاص صدق لو وصل ولا يصدق اذا فصل ولو
قال اودعني فلان الفا ثم قال هي زيوف او نبهرجة قبل قوله وصل ام فصل وان قال
هي ستوقة او رصاص صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل رجل قال اشتريت
هذا العبد من فلان بالف ستوقة قال ابو حنيفة يلزمه الجياد وعن ابي يوسف انه
قال يصدق ويفسد البيع ولو قال لفلان علي كر حنطة من ثمن بيع او قرض ثم قال
هي ردية قبل قوله لان الرداءة لا يكون عيبا وكذا في كل ما يكال او يوزن سوى
الدراهم والدنانير ولو اقر بعشرة افلس من ثمن بيع او قرض ثم قال هي كاسدة

لايصدق

لا يصدق في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يصدق في القرض اذا وصل وفي
البيع لا يصدق في قول ابي يوسف وقال محمد يصدق ويلزمه قيمة المبيع ان كان هالكا
ولو قال غصبت فلانا عشرة افلس او قال اودعني عشرة افلس ثم قال هي من الكاسدة
قبل قوله المسلم اليه اذا اقر بقبض راس المال ثم ادعى انه زيوف ان كان اقر بقبض
الجياد او اقر بقبض حقه او باستيفاء راس المال او باستيفاء الدراهم او بقبض
راس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان اقر بقبض الدراهم ثم ادعى
الزيافة في القياس القول قول رب السلم والبينة على المسلم اليه وفي الاستحسان القول
قول المسلم اليه مع يمينه والبينة على رب السلم انه اعطاه الجياد ولو قال اسلمت اليك عشرة
دراهم في كر حنطة وقال لم اقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا
صدق قياسا واستحسانا وان فصل في الاستحسان لا يصدق ويلزم المسلم فيه وفي القياس
صدق ولا يلزمه شيء وكذا لو قال اعطيتني الفا واقرضتني الفا واسلفتني الفا ثم قال
لم اقبض ان قال ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان قال مفصولا لا يصدق استحسانا
ولو قال نقدتني الفا او دفعت الي الفا وقال لم اقبضها لا يصدق في قول ابي يوسف
وقال محمد يصدق اذا وصل ولو قال بعتني دارك بالف او اجرتني دارك
او تصدقت علي او وهبتني ولم اقبض قبل قوله وصل ام فصل رجل قال بناء هذه الدار
وقال هذه الدار لفلان الا هذا البيت لبيت بعينه فانه لي او قال فانه لفلان الآخر
فهو على ما قال لانه استثنى بعض ما تكلم به وكذا لو قال الا ثلثها او قال الا تسعة
اعشارها ولو قال فانه لفلان هذا البيت بما كانت الدار كلها لفلان لان
هذا عطف وكذا لو قال هذه الدار لفلان ولكن هذا البيت لي او قال وبناؤها
لي او قال هذا الارض لفلان ونخلها لي او النخل باصولها لفلان والثمر لي كان الكل
للمقر له ولا يصدق المقر الا بحجة وكذا لو قال هذه الدار لفلان الا بناءها فانها
لي لا يصدق لان البناء تبع لا يتناوله اسم الدار مقصودا ولا يكون الاستثناء الا مما يتناوله
اللفظ وكذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخلة بعينها باصلها فانها لي او

المسلم اليه اذا اقر بقبض
راس المال ثم ادعى انه زيوف

قال هذا الخاتم لفلان الا فصه فانه لي او قال هذا السيف لفلان الا حليته فانها لي
لا يصح الاستثناء وان كان موصولا ويكون الكل للمقر له الا ان يقيم المدعي البينة
على ما ادعى ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان الاخر فهي
للاول لانه اقر للاول فلا يصح رجوعه واذا ولدت الجارية في يد رجل فقال الجارية
لفلان والولد لي فهو كما قال لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا بالولد بخلاف ما تقدم
من البناء وغير ذلك وكذلك ساير الحيوان والثمار المجذوذة في الاشجار فهو على هذا ولو كان في
ولو كان في يده صندوق فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لي او قال هذه الدار
لفلان وما فيها من المتاع لي كان القول قوله لان المتاع لا يكون تبعا للدار والصندوق
ولا يتناوله اسم الصندوق ولو قال بناء هذه الدار لي وارضها لفلان كانت الدار والبناء
لفلان لان اول كلامه بناء هذه الدار لي غير معتبر لان الكل كان له قبل اقراره فيبطل
بقي قوله ارض هذه الدار لفلان فيدخل فيه البناء ولو قال هذه الدار لفلان لا بل لفلان
فهي للاول لان الكلام الثاني رجوع عن الاقرار فلا يصح رجل اقر له انسان بالدين
فاقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حق القبض للاول دون الثاني
ولو ادى الى الثاني برئ رجل في يديه دار اقر انها لفلان لا حق لي فيها فقال المقر له
ما كانت لي قط ولكنها لفلان وصدقه فلان فهي للثاني رجل قضى له القاضي بدار
في يد رجل فقال بعد القضاء ما كان لي فيها قط حق ولكنها لفلان وصدقه فلان انها
ما كانت للمقر قط لا يكون للمقر له

فصل في القبض والابراء

رجل قال استوفيت جميع ما لي على الناس من الدين لا يصح اقراره وكذا لو قال ابرأت جميع غرمائي
لا يصح الا ان يقول قبيلة فلان وهم يحصون فحينئذ يصح اقراره وابراؤه وذكر الناطفي رحمه الله
اذا اقر وصي الميت انه قبض كل دين لفلان الميت على الناس ثم ادعى على غريم للميت انك
دفعت اليك كذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا وما علمت انه كان للميت عليك
شيء كان القول قوله مع يمينه ولو قامت البينة على اصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه
لم يقبض شيئا من رجل بعينه وكذا لو قال قد قبضت كل دين لفلان بالكوفة او الصافي

> الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا بالولد

> استوفيت جميع ما لي على الناس من الدين

ذلك الى مصر او سواد وكذلك الوكيل بقبض الدين والودايع والمضاربة بهذا ذكر سواء
رجل عليه دين شهد ان الطالب اقر ان الدين الذي عليك لفلان لا تقبل شهادته وصي
الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت الى ولد الميت واشهد الولد على نفسه
انه قبض تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في
يد الوصي شيئا وقال هذا من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا اقر
الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركة والده ثم ادعى على رجل دينا لوالده
سمع دعواه رجل قال هذا العبد لاحد هذين الرجلين جاز ويحلف لكل واحد
منهما ولو قال هذا العبد لواحد من الناس لا يصح رجل قال لغيره من بايعك بشيء
فانا كفيل عنك بثمنه لم يجز ولو قال من بايعك من هولاء واشار الى قوم معين معدودين
فانا كفيل عنك بثمنه جاز

فصل في اقرار المريض

لا يصح اقرار المريض
الذي مات فيه بقبض الدين من وارثه ولا من كفيل وارثه وان كانت الكفالة في الصحة
سواء كان المقبوض قايما في يد الوارث او لم يكن وكذا لو اقر بالقبض من اجنبي تطوع
عن وارثه بقضاء الدين ولو اقر لوارث ثم خرج من ان يكون وارثا بان اقر لاخ له
ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح اقراره ولو اقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار
وارثا له بسبب قايم وقت الاقرار نحو ان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض
لا يصح اقراره لانه صار وارثا له بسبب قايم وقت الاقرار ولو اقر لمن لا يكون
وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث بان اقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح
اقراره بخلاف ما لو وهب لاجنبية ثم تزوجها فانه لا يصح هبته لان هبة المريض
وصية والوصية للوارث باطل ولو اقر لمن كان وارثا وقت الاقرار ووقت الموت
وخرج من ان يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره في قول ابي يوسف ولا يبطل
في قول محمد ولو ابرأ المريض غريمه بغير قبض فان ابرأ الوارث لا يصح ابراؤه كان
الوارث اصيلا او كفيلا وان ابرأ الاجنبي فان كان الاجنبي كفيلا عن الوارث صح
ابراؤه كانت الكفالة بامره او بغير امره وان ابرأ الاجنبي ووارثه كفيل له لا يصح ابراؤه لان ابراء

> وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت الى ولد الميت

> اقر الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركة والده

> اقر لوارث ثم خرج من ان يكون وارثا

الاصيل ابرا الكفيل ولو ان المريض قبض المال من وارثه الذي عليه دين او من كفيل
تبرع عن الوارث بمعاينة الشهود جاز قبضه لانتفاء التهمة عن القبض المعاين ولو ان
رجلا وكل رجلا ببيع عبد فباعه الوكيل من وارث الموكل ثم مرض الموكل واقر
بقبض الثمن من وارثه او اقر ان الوكيل قبض الثمن ودفعه الي الموكل لا يصدق ولو
كان المريض هو الوكيل والموكل صحيح فاقر الوكيل انه قبض الثمن من المشتري
وجحد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري وارثا للوكيل والوكيل والموكل مريضان
فاقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق لان مرض الوكيل يكفي لبطلان اقراره لوارثه بالقبض
فمرضهما اولي مريض عليه دين محيط بماله فاقر المريض بقبض وديعة او عارية او مضاربة
كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعي رد الامانة الي مورثه المريض
وكذبه المورث يقبل قول الوارث مريض عليه دين محيط بماله وله علي رجل دين الصحة
فاقر المريض باستيفاء ذلك الدين من مديونه صح اقراره مريض اقر لامرأته بدين المهر
صح اقراره الي مهر المثل وان اقر لها بمهر الفا صح ثم قامت البينة بعد موته ان
المرأة وهبت المهر من زوجها حال حيوته في صحته صحيح قالوا لا تقبل البينة علي الهبة
اذا كان اقرار الزوج لها بالمهر في مرضه ثابتا مريضة اقرت باستيفاء مهرها
ان ماتت وهي منكوحته او معتدته لا يصح اقرارها وان لم تكن منكوحته ولا معتدته
صح اقرارها ولو قالت في مرضها لا مهر لي عليه ذكر الخصاف في الحيل انه يصح
اقرارها ولو اقر الرجل في صحته او مرضه الذي مات فيه انه تزوج فلانة بالف
درهم ثم جحد فصدقته المرأة في النكاح في حيوته او بعد موته فهو جائز ولها الميراث
والمهر بقدر مهر المثل ولا يكون لها الزيادة علي مهر المثل عند انكار الورثة ولو اقرت
امرأة في صحة او مرض انها تزوجت فلانا بكذا ثم جحدت فان صدقها الزوج في
حياتها ثبت النكاح وجحودها بعد الاقرار باطل وان صدقها الزوج بعد موتها
لا يثبت النكاح في قول ابي حنيفة ولا ميراث له منها وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله عنهما
يثبت النكاح كما في الوجه الاول ولو اقرت امرأة انها تزوجت فلانا وهي امة

اقرار المريض بقبض وديعة او عارية او مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره

مريضة اقرت باستيفاء مهرها

١٨٢

وقد كانت امة يعرف ثم عتقت وقال الزوج لا بل كان النكاح بعد العتق او قبل العتق
فهو سواء يصح النكاح كما لو اقر لصحتها ان النكاح كان في عدة الغير او في نكاح الغير
او بغير شهود او تزوجها وتحته اربع نسوة او اختها في نكاحه او في عدته لا
يقبل قول من يدعي هذه الموانع فان كان الزوج هو الذي يدعي ذلك يفرق بينهما
باقراره ويكون ذلك بمنزلة الطلاق بخلاف ما لو قال تزوجتك قبل ان اخلق او قبل
ان تخلقي او قبل ان اولد او تزوجتك وانا صبي فانه يكون القول قول من يدعي
البطلان رجل اقر لوارث بشيء ومات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان
الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي انه كان في
مرضه فان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولي وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة
كان له ذلك رجل قال في مرضه هذا المال لقطة وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث
قال محمد لا يصدق المريض ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف هو من الثلث رجل اعتق
له عبد في صحته ثم بين العتق المبهم في مرضه في كثير القيمة كان العتق من جميع ماله رجل
اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش علي انه بالخيار ثلثة ايام ثم مرض فاجاز البيع
او سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث رجل اقر في مرضه
بارض في يده انها وقف ان اقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو اقر المريض بعتق
عبده او اقر بانه تصدق به علي فلان وان اقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير
او صدقه ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف ولم يبين انه منه او من غيره فهو
من الثلث رجل كاتب عبده في مرضه وليس له مال غيره ثم اقر باستيفاء بدل
الكتابة جاز من الثلث ويسعي المكاتب في ثلثي قيمته ولو باع المريض عينا من اعيان
ماله من اجنبي ثم اقر باستيفاء الثمن صح من جميع ماله رجل باع عبدا ثم قال انه كان حرا لا يصدق
علي المشتري ولا يبرأ المشتري عن الثمن صبي اقر بالبلوغ وقاسم الوصي ان كان مراهقا صح
اقراره وتجوز قسمته ولو قال بعد ذلك لم اكن بالغا لا يقبل قوله وان لم يكن مراهقا بان كان مثله لا
يحتلم عادة لا يصح اقراره ولا تجوز قسمته فقبل اثنتي عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ

قال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال الورثة بل كان في المرض

قال المريض هذا المال لقطة

اقر في مرضه بارض في يده انها وقف

باع عبدا ثم قال انه كان حرا

صبي اقر بالبلوغ وقاسم الوصي

البتة ويعد اثنى عشر سنة ايضا لا يصح اقراره لا محالة وانما لا يصح اقراره اذا لم يكن تاجر
لا يحتمل مثل غاية العبد المأذون اذا اقر بكفالة لا يصح اقراره لانه لا يملك
الكفالة بمال فلا يصح اقراره مريض اقر لوارثه بعبد فقال الوارث ليس العبد لي
ولكنه لفلان الاجنبي فصدقه الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي ويضمن الوارث
المقر له قيمة العبد فيكون القيمة بينه وبين ساير الورثة مريض اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات
المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول
وجائز في قوله الآخر وهو قول محمد ولو كان اقر المريض بعبد في يده انه لفلان الاجنبي فقال الاجنبي
هو لفلان وارث المريض لم يكن له فيه حق على قول ابي يوسف الاول اقرار المريض باطل
وعلى قوله الآخر اقرار المريض صحيح ويكون العبد للثاني والقول الثاني اقرب الى القياس
وقوله الاول احوط واذا اقر المريض لوارثه ولاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة
او تكاذبا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز
اذا تكاذبا في الشركة او انكر الاجنبي الشركة

كتاب القسمة

فصل في طلب القسمة قوم حضروا وطلبوا من القاضي قسمة العقار قال
ابو حنيفة لا يقسم ما لم يقيموا البينة على الوفاة وعلى عدد الورثة وعلى ان العقار في ايديهم
ميراث من ابيهم وقال صاحباه يقسم ويشهد انه قسمها باقرارهم كما يقسم العروض ولو
قالوا اشترينا هذا العقار من فلان وطلب بعضهم القسمة وابى البعض فان القاضي
يقسم باقرارهم عندهما وعن ابي حنيفة فيه روايتان في رواية كما قالا وفي رواية لا يقسم كما
لا يقسم في الميراث ولو كان في الورثة صغيرا وكبير غايب والدار في يد الكبار الحضور
عند ابي حنيفة لا يقسم كما مر وعندهما يقسم ويعزل نصيب الغايب والصغير ويشهد انه قسم
باقرارهم وان كانت الدار او بعضها في يد الصغير لا يقسم باقرارهم اجماعا وكذا لو كانت
في يد مودع الغايب ولو اقام الكبار البينة على اصل الميراث وعدد الورثة وبعض الورثة
صغار قسم القاضي بين البالغين والحاضرين وينصب القاضي من يحفظ نصيب الغايب
والصغير ولو كان البالغ الحاضر واحدا وطلب القسمة من القاضي فان القاضي لا يجيبه

الى ذلك

الى ذلك ولو جاء هذا البالغ مع صغير نصب القاضي عن الصغير من يقسم ويأمره بالقسمة
ضيعة ميراث بين خمسة واحد منهم صغير واثنان غايبان واثنان حاضران
فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطالب الشريك الحاضر بالقسمة من القاضي وقبض
بالقبضة فان القاضي يأمر شريكه بالقسمة ويجعل وكيلا عن الغايب والصغير لان
المشتري قام مقام البايع وكان للبايع ان يطالب الشريك بالقسمة فيثبت ذلك للمشتري
الورثة كلهم كبار حضور اقاموا البينة على الوعي من وفاة الميت وعينوا الا ان
الدار كانت مشتركة بين الميت واجنبي والشريك الاجنبي غايب لا يقسم حتى يحضر الغايب
ولو كان شريك الميت حاضرا وبعض ورثة الميت غايب واقيمت البينة فان القاضي يقسم
اذا كان شريك الميت اجنبيا وان كان شريك الميت اخ الميت ورثاها عن ابيهما فمات احد
الاخوين وترك ورثة واخ الميت غايب واقام الحاضرون البينة قسمها القاضي بينهم
ويعزل نصيب عمهم ولو كانت الشركة بالشرا وبعض الشركا غايب لا يقسم عقارا
كان او عروضا حتى يحضر الغايب فالحاصل ان العقار اذا كان بين قوم بالميراث وبعض
الشركا غايبون وبعضهم حضور وطلب الحضور القسمة فان كانت الدار في يد الحضور
قسم القاضي بينهم وان كانت الشركة بينهم بالشرا لا يقسم حتى يحضر الكل ولو كان اصل الشركة
بالميراث فباع بعضهم نصيبه فحضر البعض قسم القاضي بينهم وان كان اصل الشركة بالشرا
فجرى فيها الميراث بان مات واحد من المشترين لا يقسم القاضي وينظر في هذا الى اصل
الشركة ارض بين رجلين حضر احدهما وحضر الآخر وطلب القسمة فقال الشريك بعت
نصيبي من فلان واقام البينة على ذلك لدفع القسمة قالوا لا تقبل بينته لانه اقام البينة
على فعل نفسه لابطال حق الغير دار مشتركة بين رجلين نصيب احدهما اكثر فطلب
صاحب الكثير القسمة وابى الآخر فان القاضي يقسم عند الكل وان طلب صاحب
القليل القسمة وابى صاحب الكثير فكذلك وهو اختيار الشيخ الامام المعروف
بخواهرزاده وعليه الفتوى وفي البيت الصغير بين رجلين لما كان صاحب القليل
لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة وطلب صاحب القليل القسمة قالوا لا يقسم وقال الفقيه

ابو الليث في الدار اذا طلب صاحب القليل القسمة لا يقسم ايضا وهو قول الكرخي وقول
شمس الائمة السرخسي والقاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب رحمهم الله كما في البيت الصغير
وذكر الخصاف دار بين رجلين نصيب كل واحد منهما لا ينتفع به بعد القسمة وطلبا القسمة
من القاضي فان القاضي يقسم وان طلب احدهما القسمة وابى الاخر لا يقسم لان الطالب
متعنت وان كان ضرر القسمة على احدهما بان كان نصيب احدهما اكثر ينتفع به بعد
القسمة فطلب صاحب الكثير القسمة وابى الاخر فان القاضي يقسم وان طلب صاحب القليل
لا يقسم وحكي عن الخصاف على عكس هذا رجلان بينهما خبز صحيح فطلب احدهما قسمه
ان كان يضره الكسر لا يجبر الابي على القسمة الا ان يتفقا على القسمة وان كان لا يضره الكسر
يقسم القاضي بينهما ولو كان بينهما زرع في ارضهما فطلبا قسمة الزرع دون الارض فان كان
الزرع بقلا وشرطا تركه في الارض او شرط احدهما ذلك لا يجوز قسمة الزرع وان
اتفقا على القلع جازت القسمة وان كان الزرع قد ادرك وشرط الحصاد جازت
القسمة عند الكل وان شرطا الترك او احدهما فسدت القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وكذا في قول محمد وكذلك طلع على النخيل بين رجلين ارادا قسمته دون النخل ان شرطا
الترك او احدهما فسدت القسمة وان اتفقا على الجذاذ في الحال جازت القسمة وان كان
الثمر مدركا وشرطا الترك لا يجوز عندهما ويجوز عند محمد ولو كان بين رجلين
جناح او ساباط فطلب احدهما القسمة لا يقسم القاضي وكذلك الحائط لا يقسم
طولا ولا عرضا الا ان يتراضيا على ذلك وكذلك البئر والعين والرحى بين رجلين
او قناة او نهر الارض مع ذلك بينهما اراد احدهما قسمته وابى الاخر فانه لا يقسم بينهما
لانه لا يحتمل القسمة فان كان مع ذلك ارض ليس لها شرب من ذلك النهر والقناة
يقسم الارض ويترك النهر والقناة على حالها ولكل واحد منهما شربه وان كان بور در
كل واحد منهما على ان يجعل للارض شربا من موضع اخر او كانت اراضي وانهار
متفرقة فيما بينهم قسم ذلك كله فيما بينهم ولو كان بين رجلين ثوب مخيط لا يقسم القاضي
بينهم ولو كان غير مخيط واقتسماه طولا وعرضا جازت القسمة والرقيق اذا كان

زرع بين رجلين في ارضهما وطلبا قسمة الزرع دون الارض

الطلع ما يطلع من النخلة وهو الكم قبل ان ينشق ويقال لما يبدو من الكم طلع ايضا وهو شيء ابيض يشبه لونه الاسنان والطلع النخل صح طلع معروف

بين اثنين فهو على وجوه ان كان مع الرقيق دواب او عروض او شيء اخر قسم القاضي
الكل بينهم فواجم وان لم يكن مع الرقيق شيء اخر فان كان ذكورا واناثا لا ينقسم في قولهم
الا برضاهم وان كان الكل ذكورا او اناثا ليس مع الرقيق شيء اخر وطلب بعض الورثة
قسمتها وابى البعض او ابى احد الورثة لا يقسم القاضي بينهم في قول ابي حنيفة ولا يجبرهم
على ذلك وقال صاحباه يقسم ويجبرهم على القسمة والعبد الواحد والدابة الواحدة
يباع ويقسم ثمنها لانها لا تحتمل القسمة وكذلك كل ما يكون في تبعيضه ضرر واذا
مات الرجل وترك ارضين او دارين وطلب ورثته القسمة على ان ياخذ كل واحد
منهم نصيبه من كل الارضين والدارين جازت القسمة وان قال احدهم للقاضي اجمع
نصيبي من الدارين والارضين في دار واحدة وفي ارض واحدة وابى صاحبه قال
ابو حنيفة يقسم القاضي كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة
ولا في ارض واحدة وقال صاحباه الراي الى القاضي ان راى الجمع يجمع والا فلا فان
كانت الداران في مصرين لم يذكر هذا في الكتاب قالوا على قول ابي حنيفة لا يجمع نصيب
احدهما في دار واحدة كانا في مصرين او في مصر واحد متصلين كانا في مصر او منفصلين
وروى هلال عن ابي يوسف انه لا يجمع في المصرين والدور المختلفة عنده كاجناس مختلفة
وان كان بين الرجلين بيتان له ان يجمع نصيب احدهما في بيت واحد متصلين كانا او
منفصلين ولو كان بينهما منزلان ان كانا منفصلين فهما كالدارين لا يجمع نصيب احدهما
في منزل واحد ولكنه يقسم كل منزل قسمة على حدة ولو كانا متصلين فهما كالبيتين له ان
يجمع نصيب احدهما في واحد وهذا كله قول ابي حنيفة وقال صاحباه الدار والبيت سواء
والراي فيه للقاضي دار بين رجلين في احد جانبيه بناء ولا بناء في الجانب الاخر فقال
احدهما اجعل قيمة البناء بذراع من الارض واخذ حقي من البناء من ذرعان الدار وقال
الاخر لا بل اجعل البناء بالدراهم واعطيك حقك في البناء من الدراهم فالاول اولى
واحسن واذا كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فارادا قسمة الدار واراد
صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب

الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب الدار التي في الطريق ويقسم بقية الدارين
الوصلين على حقوقهما وان كان في الدار مسيل ماء لرجل فاراد اصحاب الدار قسمة الدار
لم يكن لصاحب المسيل منعهم فالمسيل بمنزلة الطريق فيما تقدم **فصل**
فيما يدخل في القسمة قوم اقتسموا ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت
وكتبوا في القسمة بكل حق هو له او لم يكتبوا فله ما فيهما من الشجر والبناء ولا يدخل فيه
الزرع والثمر وان كتبوا بكل قليل او كثير هو فيها او منها من حقوقها لا يدخل
فيه الزرع والثمر ارض بين اثنين لهما نخل في غير ارضهما فاقتسما على ان ياخذ احدهما
الارض والآخر النخل باصلها جاز وان اقتسموا ضيعة فجعلوا لاحدهم النخل ولم يذكر
باصلها فله النخل باصلها وكذا لو اقر الانسان بنخل كان للمقر له النخل باصلها ولو باع
نخلا ذكر في النوادر ان على قول ابي يوسف يستحق النخل باصلها وعند محمد لا يستحق الاصل
الا بالذكر وقيل الجواب في الاقرار عند ابي يوسف كالجواب في البيع يدخل اصل
النخل في البيع والاقرار جميعا وعند محمد في القسمة يدخل اصل النخلة وفي البيع لا يدخل
ثم في كل موضع يستحق النخل باصلها فان قلعها كان له ان يغرس مكانها اخرى
رجل مات فطلب ورثته من القاضي القسمة واقاموا البينة على الموت
والميراث كما هو الشرط وعلى الميت دين لغايب فان القاضي لا يقسم شيئا من اجناس
التركة فان كان الدين اقل من التركة وسالوا من القاضي ان يعزل شيئا لاجل الدين
ويقسم الباقي قال ابو حنيفة في القياس لا يفعل وهو قوله الاول ثم استحسن وقال
بان القاضي يفعل ذلك فان فعلوا ذلك واقتسموا الميراث فهلك ما عزل لاجل
الدين بطلت القسمة الا ان يقضوا الدين من حصصهم وكذا لو لم يكن الدين ظاهرا وقت
القسمة ثم ظهر بعد القسمة كانت القسمة مردودة الا ان يقضوا الدين من مالهم وكذا
لو ظهر في التركة وصية بالثلث او بعين من اعيان المال والوصية بمنزلة الدين
دار بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب احدهم بيت فيه حمامات ان لم يذكروا الحمامات
في القسمة فهي بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا يوخذ الا بصيد فالقسمة مردودة

طلب الورثة من القاضي القسمة وعلى الميت دين لغايب

اقتسموا الدار فوقع في نصيب احدهم بيت فيه حمامات

وان

وان كانت توخذ بغير صيد فالقسمة جائزة وهذا اذا اقتسموها بالليل فان اقتسموها بالنهار
بعدما خرج من البيوت فالقسمة فاسدة اراض بين قوم اقتسموها فوقع في
نصيب احدهم شجرة اغصانها متدلية في نصيب الآخر عن محمد فيه روايتان
في رواية لصاحب الارض ان يجبر صاحب الشجرة على قطع الاغصان وفي
رواية لا يجبر كما لو قسم ووقع في قسم احدهما حايط عليه جذوع للآخر فانه لا
يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع اذا طلب الورثة القسمة من القاضي سالهم القاضي
هل عليه دين ان قالوا لا كان القول قولهم وان اقر احد الورثة بدين على الميت وجحد
الباقون فقسمت التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان
نصيبه يفي بكل الدين اذا جرت القسمة في دارين او ارضين واخذ كل واحد منهما دارا
ثم استحقت احدى الدارين بعد ما بنا فيها صاحبها كان للمستحق عليه ان يرجع على
صاحبه بنصف قيمة البناء قيل هذا قول ابي حنيفة لان عنده قسمة الجبر لا تجري في
الدارين فكانت القسمة في معنى البيع والاصح ان هذا قول الكل لان عند صاحبيه انما
تجري قسمة الجبر في الدارين اذا راى القاضي ذلك ميراث بين قوم لم يكن هناك دين ولا
وصية فمات بعض الورثة وعلى الميت الثاني دين او اوصى بوصية او كان له وارث
غايب او صغير فاقتسم الورثة ميراث الميت الاول بغير قضاء كان لغرماء الميت
الثاني ان يبطلوا القسمة وكذلك لصاحب الوصية والوارث الغايب والصغير لان
ورثة الميت الثاني قاموا مقام الميت الثاني ولو كان حيا غايبا لم ينفذ قسمتهم عليه
فكذا اذا كان ميتا ميراث بين قوم اقتسموا واشهدوا على انفسهم بالقسمة ثم
ادعت امراة الميت المهر على الميت واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون
دينها كدين اجنبي فاقدامها على القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة الغريم
القسمة قبل ان يصل اليه الدين باطل ويكون وجودها كعدمها وكان له ان يبطل
القسمة وكذا اذا كان الغريم هو الوارث ولا يشبه دعوى الدين دعوى الشركة في
العين فانه لو ادعى الشركة في العين فان ادعى وصية بالثلث بعد القسمة يكون ساعيا

اذا طلب الورثة القسمة القاضي سالهم هل على الميت دين

ادعت امراة الميت المهر على الميت بعد القسمة

في نقض ما تم به فلا يصح دعواه ولو ادعى ابن الابن بعد القسمة انه كان اشترى
نصيب ابيه من الاب حال حيوته بثمن مسمى ونقد الثمن واقام البينة على ذلك
فذاك لا يبطل قسمته لانه خصم في نصيب ابيه سوا كان يستحق نصيب الاب بالشرا
او بالميراث ارض ميراث بين قوم اقتسموها وتقابضوا ثم اشترى احدهم من الاخر
قسمه نصيبه ثم اقام البينة بدين على الاب كانت القسمة والشرا باطلا. وكذا لو
اشتراه غير الوارث لان القسمة والشرا كلاهما تصرف من الوارث في التركة فلا
ينفذ مع قيام الدين على المورث ثلثة نفر ورثوا دارا عن ابيهم واقتسموها اثلاثا
وتقابضوا ثم ان رجلا غريبا اشترى من احدهم قسمه وقبضه ثم جا احد الباقين وقالوا
انا لا نقسم فاشترى هذا المشتري منه الثلث سايعا من جميع الدار ثم جا الابن الثالث
وقال قد اقتسمناها واقام البينة على ذلك مصدقه البايع الاول وكذبه البايع
الثاني وقال المشتري لا لا ادري اقتسمتم ام لا فالقسمة جايزة لان القسمة تصح
قامت من الخصم والقسمة بعد تمامها لا تبطل بجحود بعض الشركا فيظهر ان الاول باع
نصيب نفسه خاصة فجاز بيعه واما الثاني انما باع ثلث الدار شايعا ثلث ذلك من
قسمه وثلثا ذلك من نصيب غيره فينفذ بيعه في نصيب نفسه خاصة ويتخير المشتري
فيه ان شا اخذ ثلث قسمه بثلث الثمن وان شا ترك لتفرق الصفقة عليه قوم اقتسموا
دارا ميراثا عن رجل والمراة مقرة بذلك فاصابها الثمن فعزل لها عنها على حده
ثم ادعت المراة المعزول لها ان زوجها اصدقها اياها او انها اشترت منه بصداقها لم
تقبل ذلك منها لانها لما ساعدتهم على القسمة فقد اقرت انها كانت لزوجها
عند موته فلا يسمع دعواها وكذا لو اقتسموا دارا او ارضا واصاب كل واحد
طايفة ميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم في قسم الاخر بناء او نخلا زعم انه هو الذي
بنا او غرسه لم تقبل بينته على ذلك وما ينقض به القسمة الغلط ولو ادعى احد
الشركا غلطا في القسمة لا يعاد القسمة بمجرد دعواه ولا يعاد ذرع شي من ذلك ولا
مساحة ولا كيل ولا وزن في الابتدا لان الظاهر وقوع القسمة على وجه المعادلة

ادعت المراة المعزول لها ان زوجها اصدقه اياها او انها اشترت منه بصداقها

وما ينقض به القسمة الغلط

فلا ينقض القسمة الا اذا اقام البينة على ذلك وان لم يكن بينة وطلب استحلاف الشركا
فانه يستحلف لرجا النكول ثم الغلط في القسمة على وجوه احدها ان يقول حقي في
النصف وقد اخذت الربع والثلث وقال الاخر لا بل حقك الثلث وقد اخذته وفي
هذا يتحالفان ويترادان القسمة ومنها ان يكون الخصومة في القبض فقال احدهما
لم اقبض حقي وقال الاخر قبضته فانهما يتحالفان ويترادان القسمة ايضا لان القبض لم
يتم بالعقد ولو اختلفا في العقد يتحالفان ومنها ان يكون المنازعة بينهما في الزيادة
فيقول احدهما اخذت انت يا فلان اكثر من حقك او غصبت الزيادة غصبا بعدما قبضته و
يقول الاخر قبضت حقي وما اخذت الزيادة كان القول قول الاخذ والبينة بينة صاحبه
ولا يتحالفان ولا يترادان القسمة ومنها ان يكون المنازعة بينهما بعدما اشهد كل
واحد منهما على القبض واستيفا الحق بصفة التمام ثم يقول احدهما حقي الذي في يدك
وهو كل الذي في يدي او يقول قد قسمنا ولكن اخذت انا بعض حقي دون بعض لا يسمع
دعواه ولا خصومة بعدما اشهد على القبض والاستيفاء ومنها ان يقع المنازعة
بينهما في التقويم فيقول احدهما قيمتها اكثر من قيمته وينكر الاخر ففي هذا الوجه لا يقبل
قوله ولا يسمع دعواه كذا ذكر في الاصل وقال الفقيه ابو بكر البلخي ان كان التفاوت
يسيرا فهو كما قال في الكتاب وان كان التفاوت كثيرا يرجى ان يسمع دعواه و
قال الفقيه ابو جعفر يسمع دعواه رجلان اقتسما دارين واخذ كل واحد منهما دارا
ثم ادعى احدهما غلطا ان له كذا كذا ذراعا في الدار التي في يد صاحبه فصلا في القسمة
واقام البينة على ذلك ذكر في الاصل انه يقضى له بذلك الذرع ولا يعاد القسمة وليس هذا
كالدار الواحدة قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد اما في قول ابي حنيفة القسمة فاسدة
والداران بينهما نصفان لان عنده لا يجري قسمة الجبر في الدارين فيكون هذه القسمة
بمنزلة البيع ولو باع كذا كذا ذراعا من الدار التي في يده عند ابي حنيفة لا يجوز وكذا اذا
شرط ذلك لاحدهما في القسمة في دار صاحبه كانت القسمة فاسدة وعندهما يصح كذا
كذا ذراعا من الدار جائز فكذا اذا اشترط ذلك في القسمة اما في الدار الواحدة حتى لا يجبر

الغلط في القسمة على وجوه

في القسمة غالب على معنى المعاوضة ولهذا يجري فيه الجبر واذا شرط لاحدهما كذا
كذا ذراعا في نصيب صاحبه من الشارع والشركة فصلان انفسا اقرحة فاصاب
احدهما قراحان والآخر اربعة اقرحة ثم ادعى صاحب القراحين احد الاقرحة التي
في يد صاحبه واقام البينة انه اصابه بالقسمة فانه يقضى له لانه اثبت الملك لنفسه
في ذلك بالحجة وكذا هذا في الابواب وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلف الذي في يديه
وان اقام كل واحد منهما البينة ان ذلك اصابه في القسمة فانه يقضى ببينة الخارج لان
دعواهما دعوى الملك فترجح بينة الخارج لانه هو المحتاج الى اقامة البينة وكذا هذا
في بيوت الدار ودعوى الغلط انما يسمع اذا لم يقر بالاستيفاء اما اذا اقر بالاستيفاء
لا يسمع دعوى الغلط والغبن الا اذا ادعى الغصب فحينئذ يسمع دعواه واذا ادعى
احد الشركاء القسمة وابى الباقون فاستاجر الطالب قساما كان الاجر عليه خاصة في قول
ابي حنيفة وقال صاحباه يكون على الكل واذا انكر بعض الشركاء القسمة فشهد قاسم القاضي على القسمة
مع غيره جازت شهادته في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا تقبل شهادته اذا اقتسم القوم
شيئا ميراثا او غيره ثم ظهر الغبن الفاحش في القسمة ان كانت القسمة بقضاء القاضي بطل
عند الكل وان كانت بالتراضي اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر ان قال قائل بان للمغبون
ان يبطل القسمة فله وجه وان قال قائل ليس له ان يبطل فله وجه وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل يسمع دعواه من الغلط وله ان يبطل القسمة كما لو كانت القسمة بقضاء القاضي وهو
الصحيح وان اقتسما محدودا ثم اختلفا في الحد فقال احدهما هذا الحد كذا وقد دخل في
نصيب صاحبي وقال الآخر هذا الحد كذا وقد دخل في نصيب صاحبي فان قامت
فان قامت البينة لهما جميعا قال في الكتاب اخذت ببينة هذا وببينة ذلك لان كل واحد
منهما يثبت الملك لنفسه في جزء نصيبه مما في يد صاحبه ويقضى في ذلك الجزء ببينة ذي اليد
والخارج فيقضى ببينة الخارج وللقسام ان يستعمل القرعة قاسم القاضي وقاسم غيره سواء
ثم ان كان القاضي هو القاسم او نائبه فليس لبعض الشركاء ان يرد ذلك بعد خروج
السهام كما لا يلتفت الى اباء البعض قبل خروج القرعة وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي

والقراح من الارض كل قطعة على حيالها ليس فيها شجر ولا شائب وقد يجمع على اقرحة مغرب

دعوى الغلط انما يسمع اذا لم يقر بالاستيفاء

اجرة القسام على الطالب خاصة دون الابي

ظهر الغبن الفاحش في القسمة

فرجع البعض بعد خروج بعض السهام كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها
الا واحدا لانه بخروج بعض السهام لا تتم القسمة وكان الرجوع فيها كرجوع
البايع قبل قبول المشتري فاما اذا خرج السهام الا واحدا تمت القسمة فلا يملك
الرجوع ذكر الناطفي ان القرعة انواع ثلثة الاول لاثبات حق البعض وابطال حق البعض
وانها باطل كمن اعتق احد عبديه بغير عينه ثم يقرع والآخر لتطييب القلب فانها
جايزة كالقرعة بين النساء للسفر والقرعة بين الشركاء في البداية للقسم والثالثة لاثبات
حق واحد في مقابلته مثله فيفرز حق كل واحد منهما وهو جايز

فصل في قسمة الوصي والاب

قسمة الاب على الصبي والمعتوه جايزة في كل شيء اذا لم يكن
فيها غبن فاحش ووصي الاب في ذلك قايم مقام الاب بعد موته وكذلك الجد ابو الاب
اذا لم يكن هناك وصي الاب ويجوز قسمة وصي الام فيما تركت اذا لم يكن احد من هؤلاء
فيما سوى العقار لانه قايم مقام الاب وتصرفها فيما هو ملك ولدها الصغير صحيح
كالبيع فيما سوى العقار وكذلك القسمة ولا يجوز قسمة الام والاخ والعم والزوج على
امراته الصغيرة والكبير الغايب وان لم يكن لاحدهم اب ولا وصي اب وليس لوصي الام
ولاية القسمة على الصغير في غير ما تركت الام ويجوز قسمة وصي الاب على الابن الكبير
الغايب فيما سوى العقار لانه قايم مقام الاب فيما يرجع الى الحفظ وبيع ما سوى العقار
من الحفظ ولا يجوز قسمة الملتقط ولا قسمة المملوك على ولده الحر والمعتوه بمنزلة
الصغير اما المبرسم والمغمى عليه والذي يجن ويفيق لا يجوز عليه قسمة احد الا برضاه او
بوكالته في حال افاقته والذي جعله القاضي وصيا لليتيم فهو بمنزلة وصي الاب اذا
جعله وصيا في كل شيء وان جعله القاضي وصيا في شيء خاص نحو الانفاق او حفظ ماله
لا يجوز قسمته لان نصب القاضي اياه وصيا قضاء والقضاء يقبل التخصيص بخلاف
وصي الاب في شيء خاص فانه يكون وصيا في جميع الاشياء لانه قايم مقام الاب
اذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم بغير امر القاضي وفي الورثة صغير او غايب او شريك
للميت لا يصح القسمة الا باجازة الغايب او ولي الصغير او باجازة الوصي بعد البلوغ

ولا يجوز قسمة الملتقط

وصي القاضي بمنزلة وصي الاب

او باجازة القاضي قبل البلوغ فان مات الغايب او الصبي قبل الاجازة فاجازت
ورثته نفذت القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا ينفذ في قول محمد
كذا ذكره عصام وان كانت هذه القسمة بامر القاضي صحت القسمة وذكر الخصاف
اذا كان في الورثة صغيرا وغايب ولم يكن في يد الغايب ولا في يد الصغير شيء
من التركة بل كان الكل في يد الحضور الكبار فطلبوا القسمة من القاضي فان القاضي
يجعل للصغير وصيا يقوم بالقسمة ويقبض حقه ويجعل الغايب وكيلا ويامرهم
بالقسمة وان كان في يد الغايب شيء من التركة لا تقسم حتى يحضر الغايب ولو كان
شيء من التركة في يد الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان شيء من التركة
في يد الغايب وثمة لا يقسم اذا قسمت التركة وعلى الميت دين فاجاز الغريم قسمة الورثة
ثم اراد نقض القسمة كان له ان ينقضها وكذا اذا ضمن بعض الورثة دين الميت كان
للغريم ان ينقض القسمة الا ان يكون الضمان بشرط براءة الميت ولو كان في التركة دين
على الميت فاقتسموا على ان يضمن كل واحد منهم للغريم او ضمن احدهم ان كان الضمان
مشروطا في قسمة الميراث فسدت القسمة وان لم يكن مشروطا في القسمة بل ضمن بعد
القسمة فهو على وجوه ان ضمن على ان لا يرجع على الشركا ولا في جازت القسمة وان ضمن
على ان يرجع او ضمن وسكت كان له ان ينقض القسمة لانه قام مقام الغريم وللغريم ان
ينقض القسمة ما لم يصل اليه حقه وكذا لمن قام مقامه اذا كان المكيل او الموزون بين
حاضر وغايب او صغير وبالغ فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فهلك الباقي ان هلك
قبل ان يصل ذلك اليهما لا يكون الهلاك على الصغير والغايب وهذا كالصبرة اذا كانت
مشتركة بين الدهقان والمزارع فقال الدهقان للمزارع اقسمها وافرز نصيبي فقسم
المزارع والدهقان غايب فحمل نصيب الدهقان الى الدهقان فقبل ان رجع اذا قد هلك
ما افرز لنفسه كان الهلاك عليهما وان قسم الصبرة وافرز نصيب الدهقان وحمل
نصيب نفسه الى بيته اولا فلما رجع اذا قد هلك ما افرزه للدهقان كان الهلاك على
الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ رحمهم الله ثلثة نفر بينهم اراضي لاحدهم عشرة اسهم

وللثاني

اذا قسمت التركة وعلى
الميت دين فاجاز الغريم
قسمة الورثة ثم اراد نقض
القسمة كان له ان ينقضها

اذا كان المكيل او الموزون
من حاضر وغايب او صغير
وبالغ فاخذ الحاضر او البالغ
نصيبه فهلك الباقي

وللثاني خمسة اسهم وللثالث سهم واحد فارادوا قسمتها واراد صاحب العشرة الاسهم
ان يقع سهامه متصلة في موضع واحد ولا يرضى بذلك الذي له سهم واحد قسمت الاراضي
بينهم متصلة كانت او متفرقة على قدر سهامهم عشرة لواحد وخمسة لاخر وسهم
للثالث ويجعل الاراضي على عدد سهامهم بعد ان تعدل وتسوى ثم تجعل
بنادق سهامهم على عدد سهامهم ويقرع بينهم فاول بندقة يوضع على طرف
من اطراف السهام فهو اول السهام ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب
العشرة من البنادق يعطى له ذلك وتسعة اسهم متصلة بالسهم الذي وضعت البندقة
عليه فيكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين الستة كذلك فاول بندقة
تخرج توضع على طرف من اطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي
فان كانت لصاحب الخمسة من البنادق الخمسة يعطى له ذلك السهم واربعة اسهم متصلة
بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحب الواحد وان كانت هذه البندقة لصاحب
الواحد كان له الطرف الذي وضع عليه البندقة ويكون الخمسة الباقية لصاحب الخمسة
رجل مات وترك ثلث بنين وترك خمسة عشر خابية خمسة منها مملوة خلا وخمسة منها
الى نصفها خل وخمسة منها خالية والكل مستوية خمس خمس فاراد البنون ان يقسموا
الخوابي على السواء من غير ان يحولوا عن موضعها قالوا الوجه فيه ان يعطى احد
البنين خابيتين مملوتين وخابية الى نصفها وخابيتين خاليتين ويعطى الثاني كذلك
بقي خمسة خوابي احداها مملوة واحداها خالية وثلث الى نصفها خل فيعطى للابن
الثالث ذلك فيقع المساواة بذلك رجلان بينهما خمسة ارغفة لاحدهما رغيفان وللاخر
ثلث فدعيا رجلا ثالثا واكلوا جميعا مستوين ثم ان الثالث اعطاهما خمسة دراهم
وقال اقسما على قدر ما اكلت من ارغفتكما قال الفقيه ابو الليث يكون لصاحب
الرغيفين درهمان ولصاحب الثلث ثلثة لان كل واحد منهم اكل رغيفا وثلثي
رغيف مشاعا ثلثان من ذلك لصاحب الرغيفين ورغيف تام من نصيب صاحب
الثلثة فاصبحل كل ثلث سهما فيصير كل واحد منهم اكل خمسين من نصيب صاحب

رجل مات وترك
ثلث بنين وخمسة عشر خابية

الرغيفين وثلثه اسهم من نصيب صاحب الثلثه فذلك خمسه فيقسم البدل كذلك
فيكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلثه ثلثه دراهم قال الفقيه ابو بكر
عندي لصاحب الرغيفين درهم من البدل لانه اكل من رغيفيه رغيفا وثلثي رغيف وهو
ياكل الثالث من رغيفه الاثلث رغيف وكل واحد منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف فالمالك اكل
من الارغفه الثلثه رغيفا وثلث رغيف وكان لصاحب الثلثه اربعه دراهم من خمسه دراهم
شريكان بينهما عنب اراد قسمته جازت قسمته بالوزن وبالقبان والميزان وقال بعض
المشايخ يجوز بالترجيل ايضا لعدم التفاوت قال الفقيه وهذا غير صحيح لانه وزني فلا يجوز قسمته بالرجل
لانها مجازفه بكن يقسمه بالقبان او بالميزان وقسمة التبن بالحبال ذكر في النوازل انه يجوز لانه
ليس بوزني رجلان تواضعا في بقره بينهما على ان يكون عند كل واحد منهما خمسه عشر يوما يحلب
لبنها كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعله صاحبه في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان
يكون صاحب الفضل استهلك الفضل فاذا جعله صاحبه في حل كان ذلك ابراء له عن الضمان فيجوز اما مال قيام
الفضل يكون هبة او ابراء عن العين وانه باطل اهل قرية غرمهم السلطان قال بعضهم يقسم
ذلك على قدر الاملاك وقال بعضهم يقسم على عدد الرؤوس وقال الفقيه ابو جعفر ان كانت
الغرامه لتحصين الاملاك تقسم على قدر الاملاك لانها مؤنة الملك وان كانت لتحصين الابدان
تقسم على قدر الرؤوس الذين يتعرض لهم لانها مؤنة الراس ولا شيء من ذلك على النساء والصبيان لانه
لا يتعرض لهم دار بين اثنين انهدمت فاراد احدهما البناء وابى الاخر يقسم الدار بينهما ولو كان
جدار بين رجلين لاحدهما عليه جذوع وليس للاخر عليه شيء فانهدم الحايط فطالب صاحب الجذوع
صاحبه بالبناء وابى صاحبه فانه لا يجبر عليه ويقال لهما ان شئتما فاقتسما ارض الحايط وان اراد
صاحب الجذوع ان يبني واراد الاخر القسمه فانه يقسم بينهما نصفان رجلان بينهما مملوك
وجارية فانهما يجبران على نفقتهما فان اراد احدهما الانفاق وقال الاخر ليس لي شيء ذكر الكرخي
ان الحاكم يبيعهما ممن ينفق عليهما فان لم يجد يستدان عليه فان لم يجد انفق من بيت
المال فان قال احد الشريكين اذا انفق عليه دينا على مولاه قال امرته من غير اجبار
وان بلغ اكثر من قيمته اضعافا كان له ذلك على المولى ولا يسقط عنه بموت المملوك ولو

اهل قرية غرمهم السلطان

العشرون

١٨٩

كانت دارا او نخلا بين رجلين لا يجبر على الاتفاق شريكان اقتسما على ان لاحدهما
الصامت وللاخر العروض وتماسات الحانوت والديون التي على الناس على انه
ان توى شيء من الديون يتبع الصامت على شريكه نصفه كانت القسمه فاسده
لان القسمه في معنى البيع والبيع على هذا الوجه فاسد وعلى اخذ الصامت ان يرد
على شريكه نصف ما اخذ من الصامت وعلى الشريك الاخر ان يرد على اخذ الصامت
نصف ما اخذ ايضا دار بين شريكين رفعا بابا من الدار ووضعاه في الدار ثم
اقتسما الدار فان الباب الموضوع في الدار يكون بينهما ولا يكون داخلا في القسمه
بمنزلة متاع الدار ولو اقتسما كرما وفي الكرم اعناب فوقع العنب في النصف الذي
اصاب احدهما ان ذكر العنب في القسمه يكون العنب لمن له النصف الذي فيه
العنب والا فلا وكذا لو اقتسما دارا فوقع في نصيب احدهما بيت فيه حمامات
ان لم يذكروا الحمامات في القسمه لا يدخل وان ذكر دخلت في القسمه وجعلاها لصاحب
البيت فان كانت لا توخذ الا بصيد فالقسمه فاسده وان كانت توخذ بغير صيد
جازت القسمه ويكون الحمامات لصاحب البيت لان حكم القسمه حكم البيع ارض بين
رجلين فطلب احدهما القسمه من القاضي وابى الاخر وقال قد بعت نصيبي من
فلان الغايب واقام البينه على ذلك لا تقبل بينته لانه يريد بهذا دفع القسمه عن نفسه
بدعوى الفصل على الغايب وذلك باطل دار بين شريكين انهدمت فقال احدهما
نبنيها وابى الاخر فان القاضي يقسم الدار بينهما ولو كان حائط الدار رحا او حمام او شيئا
لا يحتمل القسمه كان لطالب البناء ان يبني ثم يؤاجره ثم ياخذ نصف ما انفق في البناء
من الغلة وفي الارض المشتركه اذا بناها احدهما فقال له صاحبه ارفع بناءك فان
القاضي يقسم الارض بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن فله ان يرفع
ذلك او ياخذ البناء بالقيمه اذا رضي صاحبه بذلك وعن محمد في طاحونه مشتركه
بين اثنين انفق احدهما في مرمتها لا يكون متطوعا طاحونه او حمام بين اثنين
استاجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم انفق احد المستاجرين في مرمة الطاحونه

ولو اقتسما في الكرم اعناب

دار بين رجلين انهدمت فاراد احدهما نبنيها وابى الاخر

طاحونه مشتركه بين اثنين انفق احدهما في مرمتها لا يكون متطوعا

او الحاكم باذن من تصرف هل يكون له ان يرجع بذلك على الشريك الذي لم يؤد نصيبه من هذا المستاجر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحتمل ان يقوم المستاجر مقام من اجر فيما انفق فيرجع بنصف ما انفق على الرواية التي روي عن محمد ويحتمل ان يقال ان هذا المستاجر يرجع على من اجر ثم من اجر يرجع على شريكه ويحتمل ان هذا المستاجر يكون متطوعا والمختار للفتوى ان لا يرجع هذا المستاجر على شريك من اجر رجل مات و ترك ضيعة وخمس بنين احدهم صغير والباقي كبار اثنان منهم حاضران واثنان غائبان فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين فطلب هذا المشتري شريك بايعه بالقسمة عند القاضي واحضره بالقصة فان القاضي يامر الشريك الحاضر بالقسمة اذا كان الصغير معه لان المشتري يقوم مقام البايع فيما كان الاصل معه صبي اقر انه بالغ وقاسم وصي الميت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الصبي مراهقا قبل قوله وتجوز قسمته وان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لا تجوز قسمته ولا يقبل قوله لانه مكذب ظاهرا وتبين بعد ان يعد ثنتي عشرة او الى زمان لا يحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لا يقبل قوله رجل باع من رجل شيئا وضمن رجل بالدرك ثم مات الضامن وطلب ورثة الضامن قسمة ميراثه فان القاضي يقسم لان الدين غير ثابت للحال فان قسم وباع كل واحد من الورثة نصيبه ثم ادرك المشتري درك كان للمشتري ان يرجع على ورثة الضامن وينتقض قسمته لان هذا بمنزلة دين مقارن للموت لان سبب هذا الدين كان في حياة الميت ولو كان الدين ظاهرا وقت القسمة لا تجوز القسمة فكذا اذا وجب بسبب كان قبل الموت رجل مات عن امراة وابنين والمراة تدعي انها حامل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل تعرض هي على امراة ثقة او امراتين حتى تمس جنبها فان لم تقف على شيء من علامات الحمل تقسم الميراث وان وقعت على شيء من علامات الحمل تربصوا حتى تلد فانه لا تقسم وكذا لو مات الرجل وترك امراة حاملا وابنا فان القاضي لا يقسم الميراث حتى تلد فان كان الوارث الكبير واحدا ولم ينتظر الولادة ان كانت الولادة بعيدة يقسم وان كانت قريبة لا يقسم ومقدار القرب والبعد مفوض الى راي القاضي واذا قسمت

رجل مات وترك امراة حاملا وابنا لا تقسم الميراث حتى تلد

التركة يوقف نصيب الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف للحمل قال الفقيه ابو جعفر يوقف نصيب ابنين ويقسم الباقي وهو رواية عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وابي يوسف في رواية وقال بعضهم يوقف نصيب اربع بنين وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا وذكر الخصاف عن ابي يوسف انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى هذا اذا كانت الورثة ممن يرثون مع الحمل بان كان ابنا فان كانوا لا يرثون مع الابن بان مات عن اخ وامراة حامل يوقف جميع التركة ولا يقسم لان في حق الاخ في طلب القسمة شك فلا يقسم رجل مات عن امراة حامل وابنين وابنتين فطلب الاولاد قسمة الميراث قال الفقيه ابو جعفر الهندواني الميراث خمسة من اربعين سهما وللابنين سبعة اسهم وللابنتين اربعة عشر ويوقف لاجل الحمل اربعة عشر وعلى ما اخترنا للفتوى يوقف لاجل الحمل نصيب ابن واحد وتخرج المسئلة من اربع وستين ثمانية اسهم للمراة واربعة عشر للابنين وثمانية وعشرون للابنتين ويوقف لاجل الحمل نصيب ابن واحد اربعة عشر امراة ماتت وفي بطنها ولد يتحرك مقدار يوم وليلة فقال بعض الناس مات الولد وقال بعضهم لم يمت فدفنت المراة ثم نبش قبرها فاذا معها بنت ميتة وتركت المراة زوجا وابوين هل يكون لهذه البنت التي وجدت شيء من المال قال مشايخ بلخ ان اقر الورثة كلهم ان هذه ابنتها خرجت بعد وفاتها حية ورثت الابنة ثم يرث من الابنة ورثتها وان جحدوا لم يقض لها بالميراث الا ان يشهد عدول انها ولدته حية وانما لا يسعهم الشهادة على هذا الوجه اذا لم تفارقوا قبرها حين دفنت الى ان نبش وقد سمعوا صوت الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم بذلك وان لم يكن هناك شهود حلف الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لها ميراث وان خرج الولد وهو يصيح ثم مات قبل ان يخرج الباقي لا ميراث له ولا يصلى عليه الا ان يخرج اكثر البدن وهو حي

كتاب المضاربة

المضاربة لا تجوز بغير الدراهم والدنانير مكيلا كان او موزونا او عروضا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد تجوز بالفلوس الرائجة عددا ولا تجوز

يوقف للحمل نصيب ابن واحد وعليه الفتوى

امراة ماتت وفي بطنها ولد تحرك مقدار يوم وليلة

خرج الولد وهو يصيح ثم مات قبل ان يخرج الباقي لا ميراث له

بالذهب والفضة اذا لم يكن مضروبا في رواية الاصل وتجوز بالدراهم النبهرجة
والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج فهي كالفلوس رجل دفع عروضا
وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة بنصف الربح فباع باحد النقدين وتصرف في الثمن
جازت المضاربة لانه اضافها الى الثمن لا الى العروض وان باع العروض بمكيل او موزون
جاز البيع والمضاربة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحباه لا يجوز البيع والمضاربة
المضاربة عند ابي حنيفة لانها صارت مضافة الى العروض ولو دفع الى رجل دراهم
لا يعرف قدرها مضاربة جازت المضاربة ويكون القول في قدرها وصفتها قول
المضارب مع يمينه ولو كانت الدراهم وديعة فامر المودع بان يعمل بها مضاربة
بالنصف او بالثلث او ما اشبه ذلك جازت المضاربة ولو كانت الدراهم غصبا فقال
للغاصب اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جازت المضاربة عندنا خلافا لزفر
ولو كانت الدراهم دينا فامر المديون ان يعمل بما عليه مضاربة لا يجوز ويكون الربح للعامل
ولا شيء لرب الدين في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الربح لرب الدين ويبرأ
المضارب عن الدين ولو قال لرجل اقبض مالي على فلان من الدين واعمل به مضاربة
جاز ولو دفع الى رجل ثمانمائة درهم وقال اذا تم لي الف درهم شاركتك ثم قال بعد
ايام تصرف بما عندك ليحصل الالف قالوا هذه مضاربة فاسدة لجهالة الربح بينهما
فيكون اصل المال وربحه للآمر وللمأمور اجر مثله رجل دفع الى رجل الفا مضاربة
لم يكن للمضارب ان يشتري شيئا للمضاربة باكثر من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه
برأيك او لم يقل فان اشترى سلعة باكثر من الفين كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو
للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة دين عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك
الخلط رجل دفع الى رجل دنانير مضاربة فاشترى بالدراهم او بالعكس جازت المضاربة
عندنا وان اشترى بخلاف جنس راس المال بان كان بيضا فاشترى بالسود جازت
المضاربة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وظاهر قول محمد المضاربة تفسد باشياء منها
اذا شرط لاحدهما من الربح ما يقطع الشركة نحو ان يجعل له دراهم مسماة مائة او اقل او اكثر

رجل دفع الى رجل الفا مضاربة لم يكن للمضارب ان يشتري شيئا للمضارب باكثر من ذلك المال

المضاربة تفسد باشياء

فسدت المضاربة ومنها اذا اشترط على المضارب ضمان ما هلك في يده ومنها اذا
شرط في المضاربة عمل رب المال مع المضارب لان ذلك يمنع التخلية بين المال
والمضارب وكذا لو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع
المضارب وشيئا معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا ولو فعل ذلك الاب او الجد اب الاب
او وصي الاب وشرط لنفسه شيئا من الربح والعمل فعمل مع المضارب جازت المضاربة والشرط
ولو دفع احد المتفاوضين الف درهم من مال المفاوضة مضاربة الى رجل وشرط عمل نفسه
مع المضارب وشرط لنفسه شيئا من الربح فسدت المضاربة ومنها اذا دفع الاب او الجد
او وصي الاب مال الصغير الى رجل مضاربة وشرط عمل اليتيم مع المضارب كانت المضاربة
فاسدة والاصل في هذا ان كل من يجوز له ان ياخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة اذا شرط
عمل نفسه مع المضارب جازت المضاربة وكل من لا يجوز له ان ياخذ لنفسه مال اليتيم
مضاربة اذا شرط عمل نفسه مع المضارب وشيئا لنفسه من الربح لا تجوز المضاربة واذا عمل
المضارب في المضاربة الفاسدة وربح كان كل الربح لرب المال وللمضارب اجر المثل
تاما لان المضاربة اذا فسدت بقي اجارة وفي الاجارة الفاسدة اذا عمل الاجير كان له
اجر مثله ولو هلك المال في يد المضارب لا بفعله في مضاربة فاسدة ذكر في الاصل انه لا ضمان
عليه وذكر الطحاوي فيه خلافا وقال لا يضمن في قول ابي حنيفة ويضمن في قول صاحبيه
وهما على الخلاف في الاجير المشترك اذا هلك المال في يده لا بفعله رجل دفع الى
رجل مالا مضاربة وبين نصيب احدهما من الربح وسكت عن نصيب الآخر ان سكت
عن بيان نصيب رب المال جازت المضاربة وان سكت عن بيان نصيب المضارب لا تجوز
المضاربة قياسا وتجوز استحسانا وما وراء المشروط لرب المال يكون للمضارب ولو
قال رب المال للمضارب على ان لي نصف الربح ولك ثلثه كان للمضارب ثلث الربح و
الباقي لرب المال ولو قال رب المال على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا
جاز ويكون الربح بينهما على السواء ولو دفع الفا مضاربة على انها شركة في الربح
جاز ويكون الربح بينهما على السواء ولو قال على ان يكون للمضارب شرك في الربح جاز في قول

هلاك المال في يد المضارب

ابي يوسف وبعيد في قول محمد ولو شرطا بعض الربح لثالث ان كان ما شرطا للثالث
يستحقه المضارب كما لو شرط الثلث لعبد المضارب وليس عليه دين او لقضاء دين
المضارب جاز ويصير كانه شرط ذلك للمضارب وان كان ما شرطا للثالث لا يستحقه
المضارب كما لو شرط لابن المضارب او زوجته كان ذلك لرب المال وان شرطا
الثلث لعبد المضارب وعليه دين ان شرطا عمل العبد مع المضارب جازت المضاربة
ويكون المشروط للعبد وان لم يشترطا عمل العبد فهو لرب المال وعند صاحبيه يجوز
على كل حال لان عندهما مولاه يملك كسب العبد على كل حال ولو دفع مالا مضاربة على ان جميع
الربح يكون لرب المال كان ذلك بضاعة ولو دفع الى رجل الفا نصفها قرضا على المضارب ونصفها
مضاربة جاز فان تصرف المضارب وربح كان نصف الربح له خاصة وعليه وضيعته والنصف الاخر
يكون على ما شرطا ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض عليك على ان تعمل بالنصف الاخر
على ان يكون الربح لي جاز ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان الربح بينهما على السواء
والوضيعة عليهما لان نصف الالف صار ملكا للمضارب بالقرض والنصف الاخر
بضاعة في يده رجل قال لغيره خذ هذه الالف نصفها مضاربة بنصف الربح
ونصفها هبة فقبضها غير مقسوم كانت المضاربة فاسدة فان هلك المال في يده
قبل العمل او بعده يضمن قدر الهبة لانها هبة المشاع فيما يقسم ولو دفع الفا نصفها
بضاعة ونصفها مضاربة بنصف الربح فعمل وربح فنصف الربح يكون لرب المال لانه
ربح البضاعة والنصف الاخر بينهما على السواء لانه ربح المضاربة رجل باع نصف
متاع من رجل بخمسمائة ودفع كل المتاع اليه وامره ان يبيع النصف الباقي ويعمل
بكل الثمن مضاربة بالنصف فباع الكل بالف وتصرف فيه في قياس قول ابي حنيفة الربح
والوضيعة بينهما نصفان وعند صاحبيه ربح نصف الدين لرب المال ونصف الربح
الذي امره ببيعه على ما شرطا بناء على ان من امر المديون بان يشتري له بما عليه
من الدين شيئا فاشترى يكون مشتريا لنفسه في قول ابي حنيفة لا لصاحب الدين فما ربح
في حصة الدين يكون للمدفوع اليه خاصة وما ربح في نصيب الدافع يكون للدافع لان

ذلك

ذلك ربح ماله وعندهما هذه المضاربة فاسدة في النصف صحيحة في النصف لان
عندهما ما اشترى المديون بالدين يكون مشتريا للامر وانما فسدت المضاربة لانها وقعت
بالعروض وكانت فاسدة في النصف صحيحة في النصف ولو ان الدافع في هذه المسئلة شرط
لنفسه ثلث الربح وثلثين للمضارب عند ابي حنيفة ثلثا الربح يكون للمضارب كان رب المال
قال له اعمل في نصيبك على ان يكون الربح لك واعمل في نصيبي على ان يكون ثلثا الربح لي وثلثه
لك رجل دفع الى غيره مضاربة وشرط فيها شرطا فاسدا فهو على وجهين ان كان شرطا
يؤدي الى جهالة الربح مثل ان يشترطا على ان يدفع المضارب داره الى رب المال ليسكنها
او ارضه ليزرعها رب المال كانت المضاربة فاسدة لانه جعل نصف الربح عوضا عن
عمله وعن منفعة الارض او الدار فكانت حصة العمل مجهولة وان شرط ذلك على رب المال ان
يدفع ارضه الى المضارب او داره لا تفسد المضاربة ويبطل الشرط لان المضاربة لا تبطل بالشروط
الفاسدة وتبطل بجهالة حصة المضارب من الربح وفي المسئلة الثانية هذا الشرط لا يورث
الجهالة في الربح لان رب المال ما شرط على المضارب شيئا سوى العمل مات المضارب
وعليه دين فرب المال احق برأس المال وحصته من الربح ان كانت المضاربة معروفة
المضارب اذا قال هذه الالف مضاربة في يدي وليس عليه دين صح اقراره من جميع المال
لانعدام التهمة وان كان عليه دين الصحة لا يصدق في حق غرماء الصحة وان كان عليه
دين المرض ان بدأ بالمضاربة ثم بالدين كان المال لصاحب المضاربة وان بدأ بالدين
ثم بالمضاربة تحاصا المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الفا ثم مات من غير بيان لا ضمان
عليه لانه لم يعرف وصول المال الى نفسه ولو اقر انه ربح الفا ووصل اليه ثم مات لم يوجد
ذلك من تركته لانه مات مجهلا للامانة اذا اخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين
والخمسين والمضارب يعمل ببقية المال ان كان المضارب كلما دفع الى رب المال شيئا
قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك اني لم اربح متى كان من
رأس المال ولو ان المضارب دفع الى رب المال شيئا ولم يقل هذا ربح روي عن ابي
يوسف ان رب المال يأخذ رأس ماله بعد الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما اخذ

دفع الى غيره مضاربة وشرط
فيها شرطا فاسدا

مات المضارب وعليه دين

المضارب كلما دفع الى رب
المال شيئا قال هذا
اربح م
ربح يكون ذلك
ربحا ولا يقبل قوله بعد
ذلك اني لم اربح

فيه المال من المضارب قبل الحساب نقصا من راس المال لانا لو جعلناه من
راس المال كان استرجاعا لبعض راس المال فتبطل المضاربة بقدره لكن وهما
لم يقصدا ابطال المضاربة قال رضي الله عنه فعلى هذا اذا لصق المستاجر في الاجارة
الطويلة شيئا من المال لا يكون ذلك نقضا للاجارة الطويلة بقدر ذلك المضارب ربح
رب المال اذا اقتسما الربح ثم هلك المال في يد المضارب او ضيع قبل ان ينقض تلك
القسمة فما قبض رب المال يكون من راس ماله وما قبض المضارب يرده على رب المال كان
ذلك بينهما لا يسلم للمضارب شيء من الربح حتى يسلم لرب المال راس ماله ولو
اختلف المضارب مع رب المال بعد قسمة الربح فقال المضارب قسمنا بعد قبض
راس المال وانكر رب المال قبض راس المال كان القول لرب المال ولو اقاما البينة
كانت البينة بينة المضارب ولو اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال
شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم فقال المضارب بل ثلث الربح
كان القول للمضارب لان رب المال متعنت ليس في دعواه الا فساد العقد ولو
اقام رب المال البينة قبلت بينته لانه اقام البينة على فساد العقد ولو قال رب
المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة فقال المضارب لا بل شرطت لي ثلث الربح كان
القول قول رب المال وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها المضارب
والبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة ولو قال رب المال
شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم او لم تشترط
لي شيئا ولي اجر المثل كان القول لرب المال لان المضارب يدعي الاجر وهو
ينكر وان اقاما البينة فالبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الدين في
ذمة الاخر ولو وقع في المزارعة مثل هذا كانت البينة للدافع لان المزارعة لازمة
فان من لا بذر منه يجبر على العمل فكانت البينة المثبتة اولى اما المضاربة ليست
بلازمة فيصح بالضمان لا بالقسمة ولو قال رب المال دفعت اليك بضاعة
وقال المضارب لا بل مضاربة بالنصف او باربعين كان القول قول رب المال

قال رب المال دفعت اليك
بضاعة وقال المضارب
لا بل مضاربة بالنصف

مضاربة او بضاعة كان القول لرب المال لان المضارب يدعي عليه تمليك المال والبينة
للمضارب بحمل كانه اعطاه مضاربة ثم اقرضه ولو قال رب المال اقرضتك وقال المدفوع
اليه لا بل مضاربة كان القول للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعد
ما اتفقا انه اخذ المال باذنه والبينة لرب المال ولو قال رب المال كان راس المال
الفي درهم وشرطت لك ثلث الربح فقال المضارب لا بل راس المال الف وشرطت لي نصف
الربح وفي يد المضارب الفان يقر انه مال المضاربة كان القول في راس المال قول المضارب
مع اليمين وفي شرط الربح القول قول رب المال مع اليمين وان جاء المضارب بثلثة الاف
فقال الف منها ربح او بضاعة لرجل او على دين كان القول قوله لان القول يكون
قول ذي اليد فيما في يده الا اذا اقر به له انه لغيره ولو دفع رجل الفا الى رجل وقال
نصفها مضاربة بنصف الربح ونصفها وديعة فقسم المضارب المال نصفين فعمل باحد
النصفين وربح نصف الربح يكون للمضارب والنصف الاخر بين المضارب ورب المال
نصفين والوديعة عليهما نصفان ولو دفع الفا مضاربة فقال له اعمل فيه برايك كان
للمضارب ان يدفعها الى غيره مضاربة فان دفعها وشرط ان يعمل المضارب الاول
مع الثاني او شرط عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة كما لو دفع المضارب
الى رب المال مضاربة بالثلث ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما
شرطاه في المضاربة الاولى ولا اجر لرب المال وان عمل رب المال المضارب لو اعمل في المضاربة
الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب اجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى
في قول ابي يوسف وان لم يربح المضارب كان له اجر مثله ايضا ولو كانت المضاربة صحيحة
ولم يربح المضارب لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن
المضارب وعن محمد انه يضمن رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برايك
على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا او قال يكون بيننا نصفين فدفع الاول
الى غيره مضاربة وشرط للثاني ثلث الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال
نصف الربح وللمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف

الربح لرب المال والنصف للمضارب الثاني ولا شيء للاول ولو شرط الاول للثاني ثلثي الربح
كان الربح بين المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح
ولو كان رب المال قال للمضارب على ان ما رزق الله تعالى من شيء او قال ما ربحت من شيء فهو
بيننا فشرط المضارب الاول للثاني نصف الربح او اقل او اكثر كان للثاني ما شرط والباقي
بين رب المال والمضارب الاول على ما شرطا ولو لم يقل رب المال للمضارب اعمل
فيه برايك فدفع المضارب الى غيره مضاربة قال ابو حنيفة ان هلك المال لا يضمن الاول
حتى يعمل به الثاني ويربح وان عمل الثاني ولم يربح لا يضمن الاول وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله اذا عمل الثاني يضمن الاول ربح الثاني او لم يربح وقال زفر يضمن الاول
بالدفع الى الثاني عمل الثاني او لم يعمل وفي كل موضع يضمن الاول خير رب المال ان شاء ضمن
الاول وان شاء ضمن الثاني في قولهم وان ضمن الاول صحت المضاربة الثانية بين المضاربين
ويكون الربح بينهما على ما شرطا وان ضمن الثاني يرجع الثاني على الاول وتصح المضاربة
الثانية ويطيب الربح للمضارب الثاني ولا يطيب للاول في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه

فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز

رجل دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف فهي مضاربة مطلقة له ان يشتري ما بدا
له من سلع التجارة بالنقد والنسيئة وان اشترى شيئا بما لا يتغابن الناس فيه يكون
مخالفا قال له رب المال اعمل برايك او لم يقل لان الغبن الفاحش تبرع وهو مامور
بالتجارة لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس او باجل غير
متعارف جاز عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه كالوكيل بالبيع وللمضارب ان يعمل ما هو
من عادات التجار وهو الابضاع والايداع واستيجار الاجير لحفظ المال واستيجار
الدواب للحمل واستيجار المكان والسفن ومن جاز له ان يعمل بنفسه جاز له ان يوكل
غيره بذلك وله ان يرهن مال المضاربة وان يرتهن به وان يحتال بمال المضاربة
وان كان الثاني اعسر من الاول وله ان يقبل الثمن بعد العقد عند الكل وليس له ان
يستدين على المضاربة نحو ان يشتري باكثر من مال المضاربة كان قال له رب المال اعمل فيه

برايك او لم يقل الا ان ياذن له بالاستدانة نصا وليس للمضارب في المضاربة المطلقة
ان يدفع الى غيره مضاربة ولا ان يشارك شركة عنان او مفاوضة ولا ان يخلط مال
المضاربة بماله او بمال غيره ولو كان رب المال قال له اعمل فيه برايك كان له ان يدفع
الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة وفي المضاربة المطلقة له ان ياذن
لعبد المضاربة في التجارة في ظاهر الرواية ولا يقرض مال المضاربة ولا ياخذ سفتجة
بمال المضاربة ولا يدفع مال المضاربة سفتجة وان كان رب المال قال له اعمل برايك
الا ان ياذن له بالسفتجة نصا ولا يعتق المضارب عبدا للمضاربة بمال او بغير مال ولا
يكاتب وله ان يبيع عبد المضاربة اذا لحقه دين حاضرا كان رب المال او غائبا
وليس له ان يزوج عبدا ولا امة للمضاربة وقال ابو يوسف له ان يزوج الامة ولو تزوج
المضارب امة للمضاربة فان كان في المال ربح لا يجوز نكاحه اذن له رب المال
او لم ياذن وان لم يكن في المال ربح فان تزوجها باذن رب المال جاز وتخرج الامة
عن المضاربة ويصير محسوبة عن راس مال المضاربة على رب المال وللمضارب في
المضاربة المطلقة ان يسافر بمال المضاربة وفي الروايات الظاهرة برا او بحرا وعن
ابي يوسف عن ابي حنيفة انه لا يسافر وان سافر فهلك المال في الطريق كان ضامنا في
هذه الرواية وقال ابو حنيفة من عنده له ان يسافر الى موضع يقدر على الرجوع الى
اهله في يومه وليس عندهم نحو فرسخين او ثلثة وليس له ان يسافر سفرا مخوفا يتحامى
الناس عنه في قولهم ولو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع
المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال ربح له ان يمتنع عن التقاضي فيقال له احل
رب المال على الغرماء اي وكله وان كان في المال ربح ليس له ان يمتنع عن التقاضي
ويجبر ليصير المال ناضا واذا صار مال المضاربة دينا على الناس فنهاه رب المال
عن التقاضي وقال انا اتقاضى مخافة ان ياكل المضارب بان كان في المال ربح والتقاضي
يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال ان يمنعه عن التقاضي ويجبر المضارب
على ان يحيل رب المال على الغرماء ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد

وليس للمضارب ان يخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره

ولا يقرض مال المضاربة

في المضاربة المطلقة يسافر بمال المضاربة برا او بحرا

المضارب نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة ولا تشتر رقيقا ولا طعاما او لا تشتر من فلان
او لا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشترى وباع
وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه لانه في هذه الحالة عزله او اخراجه
عن المضاربة فيصح تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح تخصيصه
لانه لو نهاه عن البيع في هذه الحالة او اراد عزله لا يصح فلا يصح تخصيصه وكذا لو نهاه عن
السفر فعلى الرواية التي تملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه وكذا
لو كانت المضاربة عامة بان قال رب المال اعمل فيه برايك ثم نهاه عن الشركة وخلط المال [illegible]

وتبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك او لم يعلم حتى لا يملك الشرا بعد ذلك بمال المضاربة
ولا يملك السفر ويملك بيع ما كان عرضا لينض المال لانه عزل حكمي ولو عزله قصدا يملك بيع ما كان
اشتري من العروض ولو ضيع المضارب بعد ما مات رب المال الى مصر رب المال لا
يضمن استحسانا رجل دفع مالا مضاربة فقال له اعمل فيه برايك ثم قال له لا تعمل برايك
صح نهيه رجل دفع مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برايك او لم يقل فاشترى المضارب
بالمال خمرا او خنزيرا او ميتة او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وهو يعلم بذلك او لا يعلم ونقد
الثمن من مال المضاربة كان مخالفا ضامنا لانه لا يملك بيع ما اشتري وان اشترى
شيئا شراء فاسدا وقبضه ونقد الثمن من مال المضاربة لا يضمن لانه يملك بيع ما اشتري
بعد القبض رجل دفع الى غيره الفا مضاربة على ان يشتري بها شيئا سماه فاشترى
المضارب شيئا غير ذلك وربح فالربح يكون على الشرط الا ان يكون قال لم اشتر هذا ولا اشتر
غير ذلك كذا ذكر في بعض المواضع وذكر في الاصل اذا قال له خذ هذا مضاربة بالنصف
على ان يشتري به الطعام او قال فاشتر به الطعام او قال تشتري به الطعام او قال خذ
هذا في الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة على الاطلاق **وعليه الفتوى** ولو
دفع مالا مضاربة وقال تخرج الى الري فما ربحت في ذهابك فهو بيننا نصفان وما
ربحت في رجوعك فبيننا اثلاث ثلثاها لك وثلثها لي او قال ربح هذا الشهر بيننا نصفان
والشهر الثاني اثلاث فالمضاربة جايزة والربح بينهما على ما شرطا لان كل شرط من هذه

وتبطل المضاربة بموت رب المال

195

الشروط صحيح عند الانفراد فكذا اذا جمع مع غيره ولو دفع اليه دراهم وقال اعمل بها
بشركتي ولم يزد على ذلك فما ربح المدفوع اليه فهو بيننا نصفان لان لفظ الشركة يقتضي
المساواة ولو دفع مالا مضاربة الى رجل ولم يقل فيه اعمل برايك الا ان معاملة التجار
في تلك البلدان المضاربين يخلطون المال ولا ينهاهم رب المال عن ذلك فعملوا ذلك
قالوا ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا يرجوا ان لا يضمن ويكون المضاربة بينهما على
العرف رجل دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا لكفر بدراهم
من غير المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جا المضارب بدقيق
من المضاربة فاخذ منه ومن العصير فلاح قالوا ان اتخذ الفلاح باذن الشريك ينظر
الى قيمة الدقيق قبل ان يتخذ منه الفلاح والى قيمة العصير فما اصاب حصة الدقيق فهو
على المضاربة وما اصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان
رب المال قال له اعمل فيه برايك فان لم يكن قال له ذلك وفعل المضارب ذلك بغير اذن
الشريك فالفلاح يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة
الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال اذن له في ذلك والشريك لم ياذن
فالفلاح يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك اذن له
بذلك ورب المال لم ياذن فالفلاح يكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق
ولو اشترى المضارب دقيقا للمضاربة واعطاه رب المال دقيقا آخر وقال له اخلط
بهذا الدقيق على سبيل ما تواضعا فخلط وباع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق المخلط
يكون على ما اشترطا في عقد المضاربة ومقدار ثمن الدقيق الآخر وكله يكون لرب المال
ربحه وعليه وضيعه وللمضارب اجر مثله فيما تصرف في ذلك من سعيه هكذا قال
الفقيه ابو بكر البلخي وقال الفقيه ابو الليث انما يكون للمضارب اجر مثله اذا لم يكن خلط
الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط فلا اجر له لانه عمل في شي هو شريك فيه اذا
اراد رب المال ان يكون مال المضاربة دينا على المضارب ويحصل منفعة الاسترباح
قالوا يقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب

دفع مالا مضاربة الى رجل ولم يقل فيه اعمل برايك الا ان
معاملة التجار في تلك البلاد
ان المضاربين يخلطون المال
ولا ينهاهم رب المال عن ذلك

الحيلة في جعل مال المضاربة
دينا على المضارب

بعد ذلك تبطل فيه المضاربة اذا دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال على ان يبيع
ويشتري جاز عندنا وقال زفر لا يجوز ويكون نقضا للمضاربة ولو امر رب
المال ان يشتري له او يبيع جاز في قولهم ولو اشترى المضارب شيئا فباعه من رب
المال او اشترى رب المال فباعه من مضاربه واشتراه المضارب للمضاربة جاز
وقال محمد وزفر البيع باطل يريد به اذا لم يكن في المال ربح لانه اذا لم يكن في المال ربح
كان رب المال مشتريا مال نفسه مضارب نزل خانا مع ثلثة نفر من رفقائه فخرج
المضارب مع اثنين منهم وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق فهلك
مال المضاربة قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن
الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب ونظيره ما قال محمد بن سلمة في اهل
السوق اذا قاموا واحدا بعد واحد وتركوا السوق فضاع شيء من السوق يضمن الآخر
منهم لانهم ايتمنوا المضارب اذا قال لرب المال لم تدفع الي شيئا ثم قال بل قد دفعت
الي ثم اشتري بالمال ذكر الناطفي ان المشتري يكون على المضاربة وان ضاع المال بيد
بعد الجحود قبل الشراء فهو ضامن والقياس ان يضمن على كل حال وفي الاستحسان اذا جحد
ثم اقر ثم اشترى برئ عن الضمان وان جحد ثم اشترى ثم اقر فهو ضامن والمتاع له وكذا
الوكيل بشراء شيء بعينه بالف ودفع المال الى الوكيل وان كان العبد معيبا فاشتراه
في حالة الجحود او بعد ما اقر فهو للامر ولو دفع رجل عبدا الى رجل ليبيعه فجحد المامور
ثم اقر به فباعه قال محمد بن سلمة جاز ويبرا عن الضمان وقال غيره من المشايخ فيه نظر
قوله لو باعه بعد الجحود ثم اقر جاز ايضا رجل دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى الهلاك
بعد ذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل يكون القول قوله في ذلك اذا اختلف المضارب مع رب المال فقال رب
المال امرتك بالنقد وقال المضارب امرتني بالنقد والنسيئة او قال رب المال امرتك
ان تعمل بالكوفة او تشتري وقال المضارب دفعت الي المال مطلقا كان القول
قول المضارب عندنا لانه يدعي الاطلاق والاصل في المضاربة هو الاطلاق

دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال على ان يبيع ويشتري

مضارب نزل خانا مع ثلثة نفر من رفقائه

ضاع المال بيد المضارب بعد الجحود قبل الشراء

قال رب المال امرتك بالنقد وقال المضارب امرتني بالنقد والنسيئة

وقال

١٣٦

وقال زفر القول لرب المال لان الاذن بالتصرف يستفاد من جهته اذا اشترى
المضارب بمال المضاربة ارضا للمضاربة ثم دفعها الى غيره مزارعة على ان يكون البذر من
قبل المزارع جاز ويكون حصة المضارب من الخارج بينه وبين رب المال على ما شرطا
في المضاربة لانه ربح مال المضاربة ولو استاجر المضارب ارضا بيضاء ثم اشترى ببعض
مال المضاربة بذرا فزرعها جاز ولو اخذ المضارب ارضا مزارعة ثم اشترى طعاما
ببعض مال المضاربة وزرع فان كان رب المال قال له في المضاربة اعمل برايك جاز
وان لم يقل له ذلك لا يجوز المضارب ما دام يعمل في مصره كانت نفقته في ماله لا في مال
المضاربة وفي سفره طعامه ومشروبه وركوبه وكسوته يكون في مال المضاربة
من غير اسراف والدواء واجرة الحجام اذا احتجم لا يكون في مال المضاربة ولو شرط
عليه رب المال في عقد المضاربة ان لا يسافر او لا يعمل في مصر كذا لم يكن له ان يخالفه فان
خالفه كان ضامنا الشريك شركة عنان او عنبره اذا سافر بمال الشركة وانفق على نفسه من
المال المشترك لم يذكر هذا في الكتاب وذكر الناطفي رواية الحسن عن ابي حنيفة ان المضارب
او الشريك اذا سافر ينفق على نفسه في طعامه وكسوته وركوبه وعن محمد ان احد
شريكي العنان اذا سافر له ان ينفق من المال بمنزلة المضارب المضارب اذا سافر
بمال المضاربة ومال نفسه توزع النفقة على المالين سواء خلط المالين اذا كان قال له
رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل له ذلك والسفر وما دون السفر في ذلك سواء اذا كان
لا يبيت في اهله اذا فسخ رب المال عقد المضاربة بعدما صار راس المال عروضا لا ينفذ
فسخه وان صار راس المال دراهم بعد ذلك وقد كان دنانير نفذ ذلك الفسخ

كتاب المزارعة

قال رضي الله عنه المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحباه تجوز اذا استجمعت
شرائطها والمعاملة على هذا الخلاف ايضا والفتوى على قولهما لتعامل الناس في جميع
البلدان وشرائط جواز المزارعة ستة منها بيان الوقت فان دفع ارضه مزارعة
ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا تصح المزارعة وانما قال ذلك لان المزارعة اجارة

فان البذر لو كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استيجارا للعامل وان
كان البذر من قبل العامل فهي استيجار للارض ولهذا لو قال بعتني استاجرتك لتزرع
ارضي هذه ببذري على ان يكون الخارج بيننا نصفا كانت مزارعة وكذا لو قال
العامل ذلك لصاحب الارض والمنافع لا تصير معلومة الا ببيان الوقت وقال
مشايخ بلخ لا يشترط بيان المدة ويكون المزارعة على اول السنة يعني على اول
زرع يكون في تلك السنة قالوا انما اجاب بفساد المزارعة في الكتاب اذا لم يبين
الوقت لان اول وقت المزارعة في بلادهم غير معلوم وفي بلادنا معلوم لا يتقدم ولا يتاخر
الا يسيرا الا ترى ان وقت المعاملة لما كان معلوما لا يشترط فيها بيان الوقت
استحسانا والفتوى في بيان الوقت على جواب الكتاب ولو انهما ذكرا
في المزارعة وقتا لا يتمكن فيها من المزارعة لا يجوز كما لو دفع ارضا لا يصلح للزراعة
وكذا لو شرطا وقتا لا يعيش الى ذلك الوقت عادة لا يجوز لان فيه شرط بقاء العقد بعد
الموت ولو ذكر للمزارعة سنة فزرع واستحصد الزرع وبقي الى تمام السنة ما لا يتمكن
فيه من المزارعة لا تبقى المزارعة لانه لا فائدة في ابقاء المزارعة والشرط الثاني بيان
من كان البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة
استيجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استيجارا للارض
وكان المعقود عليه مجهولا ولحكمها تختلف ايضا فان العقد في حق من لا بذر منه يكون
لازما في الحال وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القاء البذر ولهذا لو دفع الى
رجل ارضا وبذرا مزارعة جائزة ثم ان رب الارض اخذ الارض والبذر فزرعها كان
ذلك نقضا للمزارعة ولا يكون اعانة وقال الفقيه ابو بكر البلخي يحكم فيه العرف ان كان
في موضع يكون البذر من قبل العامل او من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل
البذر على من كان البذر منه في عرفهم ان كان العرف متفقا وان كان مختلفا لا تصح
المزارعة وهذا اذا لم يذكرا لفظا يعلم به صاحب البذر فان ذكرا لفظا يدل عليه بان
قال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها لي او قال استاجرتك لتعمل فيها بنصف

الشرط الثاني

والشرط الثالث

الخارج يكون بيانا ان البذر من قبل صاحب الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيانا
ان البذر من قبل العامل والشرط الثالث بيان جنس البذر لان الاجارة لا تصح عند
جهالة الاجر والاجر ههنا شيء من الخارج فيشترط بيان جنس البذر ولان بعض
الزرع يضر بالارض فلا بد من بيانه ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير معلوما
باعلام الارض فان لم يبينا جنس البذر ان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز
لان في حصة المزارع لا يتاكد قبل القاء البذر وعند القاء البذر يصير الاجر معلوما
والاعلام عند التاكد يكون بمنزلة الاعلام وقت العقد كما لو استاجر دابة للركوب
ولم يبين الراكب او للحمل ولم يبين الحمل لا تصح الاجارة ثم تنقلب جائزا عند الركوب
وعند الحمل وان كان البذر من قبل العامل ولم يبينا جنس البذر كانت المزارعة
فاسدة لانها لازمة في حق صاحب الارض قبل القاء البذر فلا يجوز الا اذا فوض الامر
الى العامل على وجه العموم بان قال لرب الارض على ان تزرعها ما بدا لك او ما بدا لي لانه لما فوض
الامر اليه فقد رضي بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل
العامل ولم يبينا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيئا تنقلب جائزة لانه لما خلى بينه
وبين الارض وتركها في يده حتى القى البذر فقد تحمل الضرر فيزول المفسد كما في مسئلة
استيجار الدابة للركوب ولو انهما بينا البذر من جنسين او من اجناس مختلفة وصورة
ذلك رجل دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره سنة هذه على انه ان زرعها حنطة فالخارج
بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فلصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمسما فلصاحب الارض ربعه
جاز على الشرط لان المزارعة في حق صاحب البذر تتاكد عند القاء البذر وعند ذلك البذر معلوم
ولو زرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسما جاز ايضا على ما اشترطا في كل
نوع وكذا لو دفع الى رجل ارضا بلا بذر سنة على ان ما زرع فيها من حنطة او شعير او شيء من
غلة الصيف والشتاء فهو بينهما نصفان وما غرس فيها من شجر او كرم او نخل فهو
بينهما اثلاثا لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو جائز على ما اشترطا سواء زرع
الكل على احد النوعين او زرع نصفها وجعل في بعضها كرما فهو جائز ايضا في ظاهر الرواية

ولو دفع ارضا مزارعة على ان يزرعها ببذره وبقره على ان يزرع بعضها حنطة
وبعضها شعيرا وبعضها سمسما فما زرع فيها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع
فيها شعيرا فلرب الارض ثلثه وما زرع فيها سمسما فلرب الارض منها ثلثاه فهو
فاسد كله بخلاف ما تقدم لان ههنا نص على التبعيض فقال على ان تزرع
بعضها حنطة وبعضها شعيرا فههنا ليس له ان يزرعها كلها لاحد الاصناف وانما يزرع
كل نوع في بعض الارض وذلك البعض مجهول في الحال وعند القاء البذر في الارض ايضا
لانه اذا زرع بعضها حنطة لا يدري ماذا يزرع في ناحية اخرى وليس عليه ان يزرع
فكان العقد فاسد واذا فسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر وكذا لو قال احد
صنفي الارض على ما زرعت منها حنطة فالخارج بيننا نصفان وما زرعت منها
شعيرا فلي ثلثه ولك ثلثاه وما زرعت منها سمسما فلي ثلثاه ولك ثلثه فهو فاسد
في ظاهر الرواية لما قلنا ولو دفع الى رجل ليزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة
فالخارج بيننا نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل جاز لانه خيره بين المزارعة
عند القاء الحنطة وبين اعارة الارض عند القاء الشعير واحدهما غير مشروط في
الآخر فجاز وان سمى الخارج من الشعير لنفسه جاز العقد في الحنطة لانها مزارعة الارض
ببعض الخارج ولا يجوز في الشعير لانه في الشعير يصير دافعا الارض مزارعة بجميع الخارج
وكذا لو دفع الى رجل ارضا على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان
زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسما فالخارج كله لصاحب الارض
جاز العقد في الحنطة والشعير ولا يجوز في السمسم لانه في الحنطة العقد مزارعة الارض ببعض
الخارج وفي الشعير اعارة الارض من العامل من غير ان يكون احدهما شرطا في الآخر
فجاز اما في السمسم يكون العقد مزارعة الارض بجميع الخارج لصاحب الارض ولو دفع
الى رجل ارضا يزرعها خمس سنين ما بدا له على ان ما خرج في السنة الاولى فهو بينهما
نصفان وفي السنة الثانية ثلث الخارج لرب الارض فهو جائز لانه سمى لكل سنة نصيبا
معلوما ولو دفع الى رجل ارضا سنة هذه على ان يزرعها ببذره قطنا فما خرج

منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قطن فهو لرب الارض او على العكس كان
العقد فاسدا سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل المزارع لان العصفر
والقطن كل واحد منهما مقصود في المزارعة فاشتراط احدهما لاحد المتعاقدين خاصة
يقطع الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل احدهما ولا يحصل الآخر وكذا لو
دفع ارضا ليزرعها حنطة وشعيرا على ان الحنطة يكون لاحدهما بعينه والشعير للآخر
بعينه كان فاسدا وكذا كل شيء له نوعان من الريع لكل واحد منهما مقصود كبزر
الكتان اذا اشترط لاحدهما بعينه الكتان وللآخر بعينه البزر ولو شرطا القطن
لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفين او على العكس من ايهما كان البذر لا يجوز لما
قلنا وكذا الرطبة وبزرها لا يجوز تخصيص احدهما بشيء من المقصود بخلاف الحب والتبن
لان التبن يتبع على ما يذكر ولو دفع الى رجل ارضا وكر حنطة وكر شعير على ان ما زرع
فيها الحنطة فالخارج بينهما نصفان والشعير مثلا على صاحب الارض ولو زرع
فيها الشعير فالخارج لصاحب الارض وفي الحنطة فهو جائز على ما شرطا لانه استعان
بالعامل في احدهما واستاجر العامل ببعض الخارج من غير ان يكون احدهما شرطا
في الآخر ولو شرط بزر البطيخ والقثاء لاحدهما بعينه اشتراط التبن لان ذلك غير
مقصود بل هو تبع بمنزلة التبن بخلاف بزر الرطبة مع الرطبة والعصفر مع القطن
لان كل واحد منهما مقصود في المزارعة فلا يجوز تخصيص احدهما رجل دفع ارضا
الى رجل ثلاث سنين على ان يزرعها في السنة الاولى ببذره ما بدا له على ان الخارج
بينهما نصفان وعلى ان يزرعها في السنة الثانية ببذره وعمله على ان الخارج للعامل
وعلى العامل اجر مائة درهم لصاحب الارض وعلى ان يزرعها في السنة الثالثة ببذر
صاحب الارض على ان يكون الخارج لصاحب الارض وللزارع عليه اجر مائة درهم لعمله
جاز جميع ذلك لان العقد بينهما في السنة الاولى مزارعة صحيحة ببعض الخارج كان
البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل وفي السنة الثانية العامل استاجر
الارض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي السنة الثالثة صاحب الارض استاجر

الفقير جب ... الحقير ... حاجي جوهرك ملا

العامل ببذر معلوم ليزرع له في ارضه وكل واحد من هذه العقود جايز عند الانفراد فكذلك عند الجمع اذا لم يكن البعض شرطا في البعض ولو دفع رجل ارضا الى رجل وقال له اعمل في ارضي ببذري بنفسك وبقرك واجرائك فما خرج فهو كله لي جاز لانه اذا لم يجعل له شيئا من الخارج ولم يلتزم له شيئا كان ذلك استعانة ولو قال على ان الخارج كله لك جاز ايضا لان صاحب الارض اعار ارضه واقرض بذره حيث جعل كل الخارج للعامل وانما كان قرضا للبذر لان لتمليك البذر طريقين الهبة والقرض فالقرض ادناهما فيحمل عليه وانما صار معيرا للارض لان المنفعة لا تتقوم الا بالعقد وتسمية البدل ولم يوجد ولو دفع ارضا الى رجل وقال ازرع في ارضي كذا من طعامك على ان الخارج كله لي لا يجوز ذلك لان هذا دفع الارض مزارعة بجميع الخارج ولا يكون هذا من صاحب البذر تمليكا للبذر من صاحب الارض لان الاصل ان القابض للبذر ان يكون عاملا لنفسه وقول صاحب الارض على ان الخارج كله لي يحتمل ان يكون الخارج بطريق استقراض البذر فلا يثبت تمليك البذر بالمحتمل ويكون الخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض لان صاحب الارض ابتغى لمنفعة ارضه عوضا ولم يسلم له اجر الارض اخرجت الارض شيئا او لم يخرج ولو دفع رجل بذرا الى صاحب ارض ليبذره صاحب الارض في ارضه ويعمل في ذلك سنة هذه على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك يكون بينهما نصفين لا يجوز ويكون الزرع كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض مثل اجر ارضه اخرجت الارض او لم تخرج ولو قال ازرعه في ارضك على ان ما خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب الارض وعليه بذر مثل طعامه لان قوله ازرعه لنفسك تنصيص على قرض البذر من صاحب الارض ثم شرط جميع الخارج لنفسه عوضا عن القرض وانه شرط فاسد الا ان القرض لا يبطل بالشروط الفاسدة والشرط الرابع لجواز المزارعة بيان نصيب من لا بذر منه لان ما ياخذ من لا بذر منه ياخذه اجرا اما بعمله او لارضه فيشترط اعلام الاجر فان بيّنا نصيب العامل وسكتا عن نصيب صاحب البذر جاز العقد لان صاحب البذر يستحق الخارج بحكم انه ملكه

الشرط الرابع

لا بطريق الاجر وان بيّنا نصيب صاحب البذر وسكتا عن نصيب العامل لا يجوز قياسا لان ما ياخذ ياخذه اجرا فيشترط اعلام الاجر وفي الاستحسان يجوز هذا العقد لانه لما بيّن نصيب صاحب البذر كان ذلك بيانا ان الباقي للاجير وقد مر مثل هذا في المضاربة والشرط الخامس لجواز المزارعة التخلية بين الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة والتخلية ان يقول صاحب الارض للعامل سلمت اليك الارض ومن التخلية ان يكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد ويكون معاملة ولا يكون مزارعة وان كان فيها زرع قد ادرك لا يجوز العقد لان الزرع بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فكما تعذر تجويز هذا العقد مزارعة تعذر تجويزها معاملة وينبغي ان يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم والاراضي متفاوتة لا يصير العمل معلوما وان شرط مع العامل جاز العقد على كل حال كما لو شرطا عليه البقر والمشروط للعبد يكون لمولاه ان لم يكن عليه دين وان شرطا مع العامل عمل عبد صاحب الارض على ان يكون للعامل ثلث الخارج لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان اشتراط عمل عبده بمنزلة اشتراط البقر على صاحب الارض واشتراط البقر على صاحب الارض جايز اذا كان البذر منه فكذا اذا شرط عمل عبد صاحب الارض ويكون المشروط للعبد لمولاه ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فكذلك في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قياس قول ابي حنيفة المولى من كسب عبده المديون بمنزلة الاجنبي وكانه دفع الارض والبذر مزارعة الى عاملين على ان يكون لكل واحد منهما ثلث الخارج وان كان البذر من قبل العامل وشرطا عمل عبد صاحب الارض مع العامل لا يجوز كما لو شرطا البقر على صاحب الارض والبذر من قبل العامل كان فاسدا والشرط السادس لصحة المزارعة ان يكون الخارج مشتركا بينهما فكل ما يقطع الشركة بان شرطا ان يكون لاحدهما اقفزة معلومة من الخارج او شرطا ان ما يخرج من هذه الناحية لاحدهما والباقي للاخر او شرطا ان يكون لاحدهما من الخارج دراهم معلومة على الاخر لا يجوز وكذا لو شرطا ان يدفع صاحب البذر

والشرط الخامس

والشرط السادس

بذره من الخارج والباقي يكون بينهما كان فاسدا من ايهما كان البذر ولو شرطا ان
يرفع صاحب البذر لنفسه عشر الخارج والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا الشرط
لا يوجب قطع الشركة في الخارج فان ما من قدر يخرجه الارض الا ويبقى بعد رفع العشر
منه تسعة اعشاره فهو بمنزلة ما لو شرط لنفسه من الخارج خمسه ونصف من عشره
وكذا لو شرطا العشر لمن لا بذر من قبله والباقي بينهما نصفان جاز ايضا ولو شرطا
ان يرفع الخراج من الخارج والباقي بينهما نصفان كان فاسدا لان هذا شرط يوجب
قطع الشركة في الخارج لاحتمال ان لا تخرج الارض الا قدر الخراج ولو كانت الارض
عشرية تشرب بالسما فشرطا رفع العشر من الخارج او نصف العشر من الخارج ان كانت
الارض تسقى بغرب او دالية والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا شرط لا يوجب قطع الشركة
في الخارج فان ما من قدر يخرجه الارض اذا رفع منه عشرا ونصف عشر يبقى بعد ذلك
شيء يكون بينهما فيجوز ويكون الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان السلطان لم ياخذ
حقه في هذه السنة العشر او نصف العشر وهما رفعا بعض الخارج بشرطهما من السلطان
فما شرط للسلطان من العشر او نصف العشر يكون لصاحب الارض في قول ابي حنيفة على قياس
من يجيز المزارعة وعلى قول صاحبيه ما شرطا للسلطان يكون بينهما نصفان لان في
المزارعة ان كان البذر من قبل صاحب الارض يكون هو مستاجرا للعامل وان كان
البذر من قبل العامل كان صاحب الارض مواجرا ارضه ومن اصل ابي حنيفة ان من
اجر ارضه العشرية يكون العشر على صاحب الارض فعلى قياس قوله في المزارعة
يكون العشر على صاحب الارض فما شرط للسلطان يكون مشروطا لصاحب الارض
فاذا لم ياخذ السلطان حقه يكون المشروط للسلطان لصاحب الارض وعند صاحبيه
العشر يكون في الخارج على كل حال فاذا لم ياخذ السلطان حقه او اخذ بعض الطعام
سرا كان للخارج بينهما نصفين ويكون ذلك مشروطا لهما هذا اذا كانت الارض
يعلم انها تسقى بالسما او بالدلا فان كانت ارضا فيكتفي بالسما عند كثرة المطر
ويحتاج الى ان يسقى بالدلا عند قلة المطر وفي مثلها السلطان يعتبر الاغلب فان كان

الاغلب

الاغلب ما السما ياخذ العشر وان كان الاغلب بالدلاء ياخذ نصف العشر فان
قال صاحب الارض في هذه الصورة للعامل لا ادري ما ياخذ السلطان في هذه السنة
العشر او نصف العشر فاعاملك على ان يكون نصف ما بقي من الخارج بعد ما ياخذ
السلطان حقه فتعاقدا على هذا الشرط كان فاسدا في قياس قول ابي حنيفة لان عنده
المشروط للسلطان يكون لصاحب الارض فاذا شرطا ذلك فقد شرط لصاحب الارض
من الخارج جزءا مجهولا من الخارج وهو العشر او نصف العشر فيفسد العقد وعند
صاحبيه العشر او نصف العشر يكون في الخارج فيكون هذا في معنى اشتراط جميع
الخارج بينهما نصفان فيجوز ولو شرطا في المزارعة ان ما خرج من حنطة فبينهما
نصفين وما خرج من شعير فهو لاحدهما بعينه او شرطا ان يكون الحنطة لاحدهما
بعينه والشعير للاخر من ايهما كان البذر لا يجوز وان شرطا ان يكون الحب والتبن
بينهما نصفين جاز ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطا وكذا لو شرطا ان يكون الريع والزرع
والخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما على ما شرطا وان شرطا ان يكون الحب لاحدهما والتبن
للاخر فهو على ثمانية اوجه ستة منها فاسدة وثنتان جائزتان اما الفاسدة فاحدها اذا
شرطا ان يكون الحب للدافع والتبن للعامل والثاني ان يكون التبن للدافع والحب للعامل والثالث
اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للدافع والرابع اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للعامل
والخامس اذا شرطا ان يكون الحب بينهما والتبن للدافع وفي هذا الوجه ان شرطا التبن لصاحب البذر
جاز وان شرطا لغيره لا يجوز وعن ابي يوسف انه لا يجوز اصلا وعن بعض مشايخ بلخ
اذا شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن كان الحب والتبن بينهما لمكان العرف
والسادسة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز ففي هذه الوجوه
انما لا تصح المزارعة لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل
لاحدهما دون الاخر ولو شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز ويكون الحب
والتبن لصاحب البذر وعن ابي يوسف انه لا يجوز وعن محمد انه رجع الى قول ابي يوسف
ايضا وهذا من الصور الفاسدة ولو دفع ارضا فيها زرع صار بقلا مزارعة وشرطا

شرطا ان يكون الحب لاحدهما والتبن للاخر فهو على ثمانية اوجه

ان يكون الحب بينهما نصفين والتبن لصاحب الارض او شرطا ان يكون الحب بينهما
وسكتا عن التبن جاز ويكون التبن لصاحب الارض ولو شرطا التبن للعامل كان فاسدا لانه
لان دفع الزرع الذي صار بقلا مزارعة كدفع الارض والبذر مزارعة ولو شرطا
التبن لصاحب البذر جاز وان شرطاه للاخر لا يجوز وكذلك اذا دفع القصيل مزارعة
ثم المزارعة على قول من يجيزها على نوعين احدهما ان يكون الارض لاحدهما والاخر
ان يكون الارض لهما فان كانت الارض لاحدهما فهو على وجهين احدهما ان يكون البذر
من احدهما والثاني ان يكون البذر لهما فان كانت الارض لاحدهما والبذر من احدهما
فهو على وجوه ستة ثلثة منها جائزة وثلثة منها فاسدة اما الثلثة الاولى احدها
ان يكون الارض من احدهما والبذر والبقر والعمل من الاخر وشرطا لصاحب الارض
شيئا معلوما من الخارج جاز لان صاحب البذر مستاجرا الارض بشيء معلوم من
الخارج والوجه الثاني ان يكون العمل من احدهما والباقي من الاخر فهو جايز
لان صاحب البذر يصير مستاجرا العامل بشيء معلوم من الخارج ليعمل في ارضه ببقره
وبذره والوجه الثالث ان يكون الارض والبذر من احدهما والعمل والبقر من الاخر
فذاك جايز لان صاحب الارض يصير مستاجرا العامل ليعمل العامل ببقره لصاحب
الارض والبذر واما الثلثة الفاسدة فمنها ان يكون الارض والبقر من احدهما والباقي
من الاخر فذاك فاسد لان صاحب البذر يصير مستاجرا الارض والبقر بشيء من الخارج وعن ابي يوسف
انه يجوز لمكان العرف والفتوى على ظاهر الرواية لان منفعة الارض لا تجانس منفعة البقر
فان منفعة الارض انبات الارض لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل فاذا لم تكن منفعة
البقر من جنس منفعة الارض لا يكون البقر تبعا للارض فبقي استيجار البقر مقصودا
من الخارج وذلك فاسد كما لو كان من احدهما البقر فقط والوجه الثاني من هذا
النوع ان يكون البذر من احدهما والباقي من الاخر وذاك فاسد لانه دفع البذر وحده
مزارعة وانما لا يجوز ذلك لان صاحب البذر يكون مستاجرا الارض فلا بد من التخلية
بينه وبين الارض وههنا في يد العامل لا في يد صاحب البذر ومحل هذا لو اشترك ثلثة

اواربعة ومن البعض البقر وحده او البذر وحده كان فاسدا لما قلنا والوجه
الثالث من الفاسدة ان يكون البذر والبقر من واحد والعمل والارض من الاخر وانه
فاسد ايضا لما قلنا في الوجه الثاني من هذا النوع وكذا لو اشترك ثلثة او اربعة والبذر
من احدهم فقط او البقر من احدهم فقط كان فاسدا لما قلنا هذا اذا كانت الارض لاحدهما والبذر
من احدهما فان كانت الارض لاحدهما وشرطا ان يكون البذر منهما ان شرطا العمل على
غير صاحب الارض وشرطا ان يكون الخارج بينهما نصفين كانت فاسدة لان صاحب الارض
يصير قايلا للعامل ازرع ارضي ببذري على ان يكون الخارج كله لي وازرع ارضي ببذرك
على ان يكون الخارج كله لك كان فاسدا لان هذه مزارعة بجميع الخارج بشرط اعارة نصف
الارض من العامل وكذا لو شرطا ان يكون الخارج بينهما اثلاثا ثلثاه للعامل وثلثه لصاحب الارض
او على العكس كان فاسدا لان فيه اعارة الارض فاذا فسدت المزارعة كان الخارج
بينهما على قدر بذرهما وسلم لصاحب الارض ما اخذ من الخارج لانه نماء ملكه حصل
في ارضه وله على الاخر اجر نصف الارض لانه استوفى منفعة ارضه بعقد
فاسد ما اخذ من الخارج يطيب له مقدار بذره ويدفع من الباقي اجر نصف
الارض وما انفق ايضا ويتصدق بالفضل لان الزيادة حصلت له من ارض الغير بعقد
فاسد ولو كانت الارض لاحدهما والبذر منهما وشرطا العمل عليهما على ان يكون الخارج بينهما
نصفين جاز لان كل واحد منهما عامل في نصف الارض ببذره وكانت هذه اعارة نصف
الارض لا بشرط العمل له بخلاف الاول ولو كانت بينهما وشرطا ان يكون البذر والعمل من
احدهما والخارج بينهما نصفان لا يجوز لان من لا بذر منه يكون قايلا للاخر ازرع ارضك
ببذرك على ان يكون الخارج كله لك وازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي فكان
العقد في حصة مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز ولو كان البذر من الدافع والعمل على
الاخر والخارج بينهما نصفان لا يجوز ايضا لان صاحب البذر شرط لصاحبه هبة نصف
البذر بمقابلة العمل له في نصف الارض وذلك باطل وكذا لو شرطا ثلثي الخارج للعامل
والثلث للدافع او شرطا ثلثي الخارج للدافع والثلث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة

شئ من الخارج لمجرد البذر ولو كان البذر من العامل وشرطا ثلثي الخارج للعامل جاز لان
من لا بذر منه صار دافعا ارضه مزارعة ليزرعها العامل ببذر العامل على ان يكون
ثلث الخارج للعامل وهذا جايز ولو كان الارض والبذر منهما وشرط العمل على احدهما
على ان يكون الخارج بينهما نصفان جاز ويكون غير العامل مستعينا في نصيبه ولو
كان الارض والبذر منهما فشرطا للدافع ثلث الخارج والثلثين للعامل لا يجوز
في اصح الروايتين لان الخارج نماء بذرهما فاذا كان البذر منهما كان الخارج مشتركا
بينهما فصاحب الثلثين انما ياخذ الزيادة بحكم العمل ومن عمل في محل مشترك لا يستوجب
الاجر ولو شرطا ثلثي الخارج للدافع لا يجوز ايضا لان الدافع شرط لنفسه شيئا من
نصيب العامل من غير ارض ولا بذر ولا عمل ولو كان الارض لهما وشرطا ثلثي
البذر على الدافع على ان يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع شرط لصاحبه
بمقابلة عمله اقراض سدس البذر ولو شرطا ثلثي البذر على العامل على ان يكون
الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع في التقدير يصير كانه قال للعامل ازرع ارضك
ببذرك على ان يكون الخارج لك وازرع ارضي ببذري وبذرك على ان يكون كل
الخارج لي وانها مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز رجل له ارض اراد ان ياخذ من آخر
بذرا ليزرعها فيكون الخارج بينهما نصفان قالوا الحيلة في ذلك ان يشتري نصف
البذر من صاحب البذر بثمن معلوم ويبرئه البايع عن الثمن فيصير البذر مشتركا
بينهما ثم ان بايع البذر يامره ان يزرع كل البذر في ارضه على ان يكون الخارج بينهما
نصفان فاذا فعل ذلك يكون الزرع بينهما لانه نماء ملكهما ولا يكون هذا دفع البذر
مسئلة رجل دفع الى رجل ارضا وبذرا وباع نصف البذر من المدفوع فزرع
المدفوع اليه بعض البذر في ارض نفسه وبعضه في ارض الدافع فما زرع
المزارع في ارض نفسه يكون الكل له لانه صار مستهلكا حصة الدافع من ذلك
وصار ملكا له وما زرع في ارض الدافع يكون مشتركا بينهما على ما شرطا رجل
دفع الى رجل ارضه ليزرعها ببذرهما جميعا على ان يكون [illegible] المزارع الخارج

بينهما

بينهما نصفان فشارك الاكار في نصيبه رجلا ليعمل معه فسدت هذه الشركة والمزارعة
اما فساد المزارعة لان صاحب الارض جعل للاكار منفعة نصف الارض
ليعمل له في النصف الباقي فاذا شرط عليه العمل بمقابلة نصف الارض كانت هذه
اجارة باجر مجهول ولم يكن اجارة فتفسد المزارعة واما فساد الشركة لانها بناء على
المزارعة ويكون الزرع بين الدافع والمدفوع اليه على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما ولصاحب
البذر على المزارع الاول اجر مثل نصف الارض لانه استعمل نصف ارضه بعقد فاسد
وعلى المزارع الاول للعامل الثاني اجر مثل عمله لانه عمل له باجارة
فاسدة وليس للمزارع الاول على رب الارض اجر عمل لانه عمل في محل مشترك
وما اصاب الدافع من الزرع يطيب له وما اصاب المدفوع اليه يرفع من ذلك قدر
بذره ومقدار ما انفق وما غرم ويتصدق بالزيادة لما عرف واذا اراد ان يدفع
الشبهة في المزارعة الفاسدة عند الكل او فيما فسد عند ابي حنيفة وجازت
عند صاحبيه فالحيلة في ذلك ما حكي عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد قال يميز
النصيبان نصيب رب الارض ونصيب المزارع ثم يقول رب الارض للمزارع
هذا النصيب وقد وجبت لي عليك اجر مثل الارض او نقصان الارض ووجب لك
علي اجر مثل عملك واجر ثيرانك فهل صالحتني على هذه الحنطة وعلى اجر مثل الارض او
نقصانها الذي وجب عليك فيقول المزارع صالحت ثم يقول المزارع لصاحب الارض وجب
لك علي اجر مثل ارضك او نقصانها ولي عليك اجر مثل عملي وثيراني وبذري فهل صالحتني
بما وجب لك علي على ما وجب لي عليك وعلى هذه الحنطة فيقول رب الارض
صالحت فاذا قال كذلك وتراضيا على هذا الوجه يزول الخبث لان الحق لهما لا
يعدوهما ويطيب للكل ولعدمهما ما اصاب رجل سقى ارضه او كرمه بماء مشترك
في نوبة الغير بغير اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل يطيب له الخارج كمن غصب
علفا واعلف دابته حتى سمن فانه يضمن العلف ويطيب له ما زاد في الدابة وعن
بعض الزهاد انه وقع الماء في كرمه في غير نوبته فامر بقطعه وقال الفقيه ابو الليث

سقي ارضه بماء الغير
يطيب له الخارج

انا لا احب بقطع الكرم اذا سرب ما يعتوص لانه فساد المال بغير ضرورة خصوصا
اذا وقع ذلك بغير اختيار صاحب الكرم والفلاح لكن لو تصدق به كان حسنا قال
مولانا رضي الله عنه والافضل ان يتصدق بالكل لان الملك الحرام سبب احباط بخلاف
العلف لان العلف لا يبقى عينها بل يصير نبا الكفر

فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد

الاصل فيه انه اذا شرط في المزارعة على العامل ما
يحصل به النماء او سقى كالحفظ والسقي الى ان يدرك الزرع لا يفسد المزارعة لان ذاك
مستحق عليه بمطلق العقد والشرط لا يزيده الا وكادة وكذا لو شرط على العامل ما
لا يحتاج الارض بدونه زرعا معتادا كشرط الكراب لا يفسد العقد وان شرط على
العامل ما لم او فيه الزيادة على المعتاد بشرطه ذلك فان كان لا يبقى منفعته بعد انتهاء
المزارعة كشرط الكراب لا يلزمه من غير شرط واذا شرط عليه يلزمه الوفاء به واذا
شرط على العامل ما يبقى اثره بعد انقضاء المدة كما لو شرط على العامل كري الانهار
الصغار واصلاح المسنيات والمثنيات وتفسيره عند البعض ان يردها مكروبة
على صاحب الارض وعند البعض زيادة كراب لا يحتاج اليه بخروج الزرع المعتاد
يفسد العقد سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض وان شرط على صاحب
الارض اصلاح المسنيات وكري الانهار وتعزر الماء حتى يمكنه الزرع جاز سواء كان البذر
من العامل او من صاحب الارض لان ذاك من عمارة الارض فيكون على صاحب الارض
بدون الشرط فالشرط لا يزيده الا وكادة وهو نظير ما لو استاجر دارا بدراهم وشرط المستاجر
على صاحب الدار ان يطين سطحها ويصلح ميازيبها لتسييل الماء جاز لان ذاك على صاحب
الدار من غير شرط فشرطه لا يفسد العقد واذا شرط الحصاد والدياس والتذرية على
العامل كان مفسدا العقد في ظاهر الرواية لان هذه الاعمال يكون بعد الادراك وانتهاء
العقد وما كان بعد انتهاء العقد اذا شرط على العامل يكون مفسدا فلو ان العامل
حصد وداس وجمع من غير ان يكون شرطا عليه فهلك ذلك يضمن حصة الدافع
وعن ابي حنيفة ان شرط هذه الاعمال على العامل لا يفسد وعن ابي يوسف في النوادر انه

لايفسد

لا يفسد لكن ان لم يشترطا يكون عليهما وان شرطا لزم المزارع بحكم العرف وهو كما لو اشترى
حطبا في المصر لا يجب على البائع ان يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه يلزمه بحكم
العرف ولو شرط الجذاذ على العامل في المعاملة يفسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه
وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة انهما قالا هذا كله يكون على العامل شرط عليه ام لا بحكم العرف
وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي هذا هو الصحيح في ديارنا ايضا وعن الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل انه كان اذا استفتي عن هذه المسألة يقول فيه عرف ظاهر
ومن اراد ان لا يتعطل فليفعل بالمعروف ولا يمتنع عنه ثم في الموضع الذي يكون الحصاد
على العامل عرفا لو اخر وتغافل عن الحصاد حتى هلكت قال الفقيه ابو بكر البلخي يضمن ذلك
وقال الفقيه ابو الليث ان اخر تاخيرا فاحشا لا يؤخر الناس الى مثله كان ضامنا والا فلا
هذا اذا شرطا هذه الاعمال على العامل وان شرطا شيئا من ذلك على صاحب الارض
يفسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه ولو شرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات
حتى يفسد العقد ان كان البذر من قبل العامل كان الخارج للعامل لانه نماء بذره ولصاحب
الارض عليه اجر مثل الارض وللعامل على صاحب الارض اجر عمله في كري الانهار فيتقاصان
ويترادان الفضل ولو لم يكن كري الانهار مشروطا على العامل في العقد فكرى العامل بنفسه كانت
المزارعة جائزة ولا اجر له في كري الانهار لانه متبرع فلا يرجع كما لو حوط الارض منه ولو كان
البذر من قبل صاحب الارض فشرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات فسد العقد ويكون
الخارج كله لصاحب الارض وللعامل اجر عمله في جميع ذلك ولو شرط على رب الارض
كري الانهار واصلاح المسنيات حتى ياتيه الماء كانت المزارعة جائزة على
شرطهما سواء كان البذر من قبل العامل او من قبل صاحب الارض لان هذا العمل
يكون على صاحب الارض من غير شرط لانه من باب التمكين من الانتفاع وهو نظير
ما ذكرنا من مسئلة الاجارة اذا استاجر دارا وشرط المستاجر على صاحب الدار تطيين السطح
جازت الاجارة ولان ذلك مستحق على صاحب الدار بغير شرط ولو شرط رب الدار
ذلك على المستاجر فسدت الاجارة كذلك هذا ولو ان المزارع ترك سقي الارض مع القدرة

تغافل عن الحصاد حتى هلكت

وكذا هذا في اجتناء القطن اذا انفتق مع العادة

المزارع ترك سقي الارض مع القدرة عليه حتى يبس الزرع بذلك

عليه حتى ييبس الزرع بذلك قالوا يضمن قيمة الزرع نابتا ان كان له قيمة في ذلك الوقت
وان لم يكن للزرع في الوقت الذي ترك السقي قيمة تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة
فيضمن نصف فضل ما بينهما لانه صار مضيعا بترك الحفظ فيضمن كما لو استاجر خبازا
ليخبز فترك الخبز في التنور حتى احترق هذا اذا ترك السقي مع القدرة عليه وكان
الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين يقول تقريب الماء بحيث يتمكن من
السقي يكون على الدافع ثم السقي على العامل قال مولانا رضي الله عنه وعندي ان كان
يتمكن من فتح فوهة النهر الصغير من الوادي يجب السقي على العامل وان كان لا يقدر
على ذلك لطائم فتعين عن ذلك بتيسير الفتح على الدافع بحكم العرف ثم انما يجب
السقي على المزارع اذا كانت الارض لا تخرج زرعا معتادا الا بالسقي فان كانت تخرج
ذلك لا يجب ولو شرط على رب الارض كريها او الكراب والثنيان فان
كان البذر من قبل العامل فالمزارعة فاسدة لان هذا من اعمال المزارعة فاشتراطها
على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراطها الحفظ عليه فيفسد العقد ويكون الخارج
كله للعامل لانه صاحب بذر ولصاحب الارض اجر الارض مكروبة او مكروبة
مثناة لان العامل استوفى منفعة هذه الارض بعقد فاسد ولو كان البذر من
صاحب الارض فشرط عليه الكراب والثنيان لا يفسد العقد لان الكراب والثنيان
يكون بالبقر واشتراط البقر على صاحب الارض اذا كان البذر من قبله لا يفسد
العقد فصل دفع ارضه الى رجل سنة بالنصف على ان يكون البذر من قبل العامل
فقال صاحب الارض اكربها ثم ازرعها وقال العامل لا بل ازرعها بغير كراب فان
كانت الارض تخرج بغير كراب زرعا معتادا الا ان بالكراب اجود كان العامل بالخيار
ان شا كرب وان شا لم يكرب وان كانت لا تخرج بغير كراب اصلا او لا تخرج الا قليلا
لا يقصد الناس بالزراعة ليس له ان يزرعها بغير كراب ويكون الكراب مستحقا بحكم
العقد وللعامل الخيار اذا كان البذر من قبله ان شا امضى العقد بالكراب وان شا
ترك وان كانت الارض تخرج بغير كراب خارجا قليلا او نوعا يقصده الناس بالزراعة

كان

تقريب الماء بحيث يتمكن
من السقي يكون على الدافع
ثم السقي على العامل

كان للعامل ان يزرعها بغير كراب وكذا لو دفع الارض ثم قال لا اسقي ولا اعمل حتى
يسقيها السما وان كانت يكتفى بماء السما الا ان السقي اجود للزرع لا يجبر على السقي وان كانت
لا يكتفيها سقي السما يجبر على السقي وكذا لو كان البذر من صاحب الارض في جميع ذلك الا
ان البذر اذا كان من قبل رب الارض والارض لا تخرج بغير كراب يجبر العامل على
الكراب ولا يكون له ان يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب شرطا في العقد ولو دفع اليه
ارضا وبذرا على ان يكربها ويزرعها سنة هذه بالنصف واراد ان يزرعها بغير
كراب ليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من
قبل العامل لان اصل الزرع وان كان يحصل بغير كراب فمع الكراب يكون اجود واصفى
فيستحق هذا الشرط وان كان لا يستحق بمطلق العقد كما لو شرط في السلم الايفاء
في المصر كان له ان يوفيه في اي ناحية من نواحي المصر وان شرط عليه ان يوفيه في منزله
في المصر لم يكن له ان يوفيه الا في منزله وان كان الزرع يحصل في الكراب وبدون الكراب
على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم الشرط لانه لا فائدة في اعتبار هذا الشرط وكذا
لو كان الكراب يضر بالارض وقد يكون ذلك عند قوة الارض فان الكراب عند قوة
الارض يحرق الزرع فاذا كان بهذه الصفة لا يلزمه الكراب وان شرط في المزارعة التثنية
على المزارع فسدت المزارعة وقد ذكرنا ان الناس قد تطلقوا في تفسير التثنية قال بعضهم
تفسير التثنية ان يكربها مرتين ثم يزرع وانما يفسد العقد لان منفعتها تبقى بعد انتهاء العقد
قال الشيخ الامام الاجل شمس الايمة السرخسي في ديارنا شرط التثنية لا يفسد العقد لان
منفعتها لا تبقى بعد مضي السنة وفي الديار التي تبقى منفعتها بعد مضي السنة انما يفسد
العقد اذا كانت المزارعة بينهما سنة واحدة وقيل معنى التثنية ان يكربها بعد الزراع
ويردها على صاحبها مكروبة وقد ذكرنا هذا القول وقيل معنى التثنية ان يجعل الارض جداول
كما يفعل بالمبطخة فيزرع ناحية منها ويسقي ما بين الجداول مكروبة فينتفع بها صاحب الارض
بعد انتهاء المزارعة بينهما سنة واحدة وان كانت المزارعة خمس سنين لا يفسد
العقد اذا كان لا يبقى اثر التثنية بعد انتهاء العقد وان شرطا على الرجل ان يبرقنها

ع

منفعة التثنية تبقى بعد
انتهاء العقد

او بقدرهما فان كان البذر من العامل فالمزارعة فاسدة لانه ان شرط ذلك على
العامل فقد شرط عليه ما يبقى منفعته في الارض بعد انتهاء مدة المزارعة وفيه اشتراط
اتلاف ماله عليه فيفسد العقد وان شرط ذلك صاحب الارض فذلك بمنزلة شرط الكراب
والسنان عليه وقد ذكرنا ان ذلك يفسد العقد اذا كان البذر من العامل فيكون الخارج
كله للعامل لانه نماء بذره ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه واجر مثل عمله فيما عمل
وقيمة سرقينه اذا كان السرقين من قبل العامل لم يكن له على صاحب الارض من قبل ذلك
شيء وان كان فيه منفعة لصاحب الارض فيما بقي لان العامل عمل لنفسه وما بقي لصاحب الارض
اثر عمله فاذا لم يتقوم اصل عمله على صاحب الارض فكذلك اثر عمله وان كان البذر
من صاحب الارض وشرطا عليه القاء السرقين ونحوه كانت المزارعة جائزة كما لو شرطا
عليه الكراب والسنان والبذر من قبله لان القاء السرقين والعمل في الارض يكون قبل الزراعة
وقبل الكراب ايضا ولزوم العقد على صاحب البذر يكون عند القاء البذر كان صاحب الارض
استاجر العامل بنصف الخارج بعدما فرغ من القاء السرقين والعمل فلا يفسد العقد وان
شرطاه على العامل في هذه الصورة كانت المزارعة فاسدة لانهما شرطا على العامل ما يبقى
منفعته بعد انتهاء مدة المزارعة وكان الخارج لصاحب الارض وللعامل اجر عمله فيما عمل
وقيمة ما القى من السرقين لان صاحب الارض استوفى ذلك بعقد فاسد فكان عليه ضمانه كمن استاجر
صباغا اجارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصبغ من عنده ففعل كان على صاحب الثوب اجر مثل عمله
وقيمة صبغه ولو اشترطا على العامل ان لا يعدها ولا يسرقنها كانت المزارعة جائزة والشرط
باطل سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض لان شرط ترك القاء السرقين في الارض
شرط لا طالب له لانه ليس فيه جلب منفعة ولا دفع مضرة بل هذا شرط ترك المنفعة فلا يفسد
به العقد كما لو شرطا على العامل ان لا يبيضها كان باطلا ويتخير العامل ان شاء
لم يفعلها وان لم يفعل ولو شرط العامل على صاحب الارض دولابا او دالية باداتها
وكان ذلك عند صاحب الارض او لم يكن عنده فاشتراه فاشتراه واعطى العامل فان
كان البذر من العامل كانت المزارعة فاسدة كما لو شرط الكراب على صاحب الارض والبذر من

العامل ولو ان صاحب الارض هو الذي شرط ذلك على العامل جاز وكان ذلك على العامل
لانه اله الاستقاء والسقي على العامل فهذا شرط يقتضيه العقد ولا كذلك الاول
لان السقي لا يكون على صاحب الارض فاشتراط ذلك على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراط
السقي على صاحب الارض فيكون مفسدا وكذا لو اشترطا الدولاب والدواب على العامل وشرطا
علف الدواب على صاحب الارض كل شهر مختوما من الشعير وكذا منا من القت والتبن فسدت
المزارعة فان حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج كله لصاحب البذر ولصاحب الارض
عليه اجر مثل ارضه ومثل ما اخذ منه المزارع عن الشعير والقت والتبن ولو اشترطا
ان يكون كل ذلك على العامل جازت المزارعة لان علف دوابه يكون عليه بغير شرط
فالشرط لا يزيده الا وكادة ولو كان البذر من صاحب الارض فاشترطا ذلك على العامل
جازت المزارعة لان ذلك من الات العمل ولو شرطا ذلك على صاحب الارض والبذر من
قبله جاز لانه لو شرط عليه البقر للكراب جاز فكذا اذا شرط عليه الدواب والدولاب للسقي
جاز كمن استاجر اجيرا ليعمل له بالات نفسه وان شرطا الدواب والدولاب على صاحب
الارض وعلف الدواب على المزارع شيئا معلوما كانت المزارعة فاسدة لان اشتراط
علف دواب الغير على المزارع بمنزلة اشتراط طعام غلام صاحب الارض على المزارع
وذلك مفسد للعقد سواء سمى طعاما معلوما او لم يسم وكذا لو شرطا الدواب والدولاب
على المزارع وعلف الدواب على صاحب الارض ولو شرطا الدابة وعلفها على احدهما
بعينه والدولاب على الاخر جاز لان علف الدابة مشروط على صاحب الدابة وذلك يكون
عليه بغير شرط واذا دفع الرجل الى رجل ارضا بيضاء مزارعة سنين معلومة وفيها
نخيل على ان يزرع الارض ببذره ويعمل على ان ما خرج من ذلك يكون بينهما
نصفان فهو فاسد لان في حق الارض العامل يكون مستاجرا للارض بنصف الخارج
على ان يزرعها ببذره وفي حق النخيل صاحب النخل يكون مستاجرا للعامل ليعمل فيها
بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان لاختلاف المعقود عليه وقد جعل احد العقدين
شرطا في الاخر فيفسد العقد لنهي النبي عليه السلام عن ادخال صفقتين في صفقة ثم خرج

من الارض كان كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض اجر مثل الارض ويتصدق
المزارع بالزيادة والخارج من النخل كله لصاحب النخل وعليه للعامل اجر عمله في النخيل
ويطيب الخارج كله لصاحب النخيل وكذا لو شرطا ان يكون الخارج من النخيل على الثلث
والثلثين او من الزرع على الثلث والثلثين فلو كان البذر من صاحب الارض في المسئلة بحالها
جاز العقد لانه مستاجر للعامل في ارضه ونخله وكان المعقود عليه منفعة العامل فيهما جميعا
فلم يختلف العقد وكذا لو شرطا للعامل في النخيل عشر الثمار وفي الزرع النصف لجاز العقد
واحد لاتحاد المعقود عليه وهو منفعة العامل وانما يختلف العقد باختلاف المعقود
عليه وكذا لو دفع ارضا وكرما كان الجواب فيه على نحو ما قلنا في النخيل ولو دفع ارضا بيضا
فيها نخيل وقال للعامل ادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وبقرك على ان الخارج بيني
وبينك نصفان وادفع اليك ما فيها من النخيل معاملة على ان تقوم عليه وتسقيه وتلقحه فما
خرج فهو بيننا نصفين او قال لك منها الثلث ولي الثلثان ووقتا لذلك سنين معلومة جاز
لانه جعل احد العقدين عطفا على الآخر بحرف العطف ولم يجعل احدهما شرطا في الآخر
الاول فان ثم جعل احد العقدين شرطا في الآخر لان كلمة على للشرط ولهذا لو قال ابيعك
هذه الدار بالف على ان تستاجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم كان فاسدا
ولو قال ابيعك هذه الدار بالف على ان ابيعك هذه الامة بمائة دينار كان فاسدا ولو قال وابيعك
هذه الامة كان جائزا وفي المسئلة اختلاف الروايات وتمامها في الزيادات ولو دفع اليه ارضا
وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا الكرم فاكسحه واسقه كان جائزا
لا يفسد ولهذا منهما رجل دفع الى رجل ارضا خرابا ليعمرها المزارع ويزرعها العامل
مع صاحب الارض ببذرهما ثلث سنين كانت المزارعة فاسدة لان شرط عمارة
الارض على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب الارض والعامل ببذرهما
سنة فلصاحب الارض ان ياخذ الارض ويكون الريع بينهما على قدر بذرهما
لانه نماء ملكهما وللعامل على صاحب الارض فيما عمل من عمارة الارض اجر
عمله ولصاحب الارض على العامل اجر مثل قدر الارض الذي استعمله ببذره

المزارع رجل زرع ارضه ثم قال لغيره اقلع هذا الزرع وازرع في ارض كذا
على ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا لانه لا منفعة للعامل في القلع ولو اشترط
عليه عملا لا ينتفع به العامل فسد العقد وبعد ما قلع لا ينقلب جائزا لانه جعل
بعض البدل بمقابلة القلع وذلك مجهول فجهالة البدل فساد في صلب العقد ⊙

باب في مسائل مختلفة

الباب يشتمل على فصول

فصل في اختلاف العاقدين

رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة جائزة فزرعها المزارع واخرجت زرعا فقال
المزارع شرطت لي نصف الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث كان
القول لصاحب الارض مع يمينه لانه ينكر زيادة الاجر ولا يتحالفان عندنا لان فائدة التحالف
الفسخ وبعد استيفاء المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما يقضى
ببينة المزارع لانها تثبت الزيادة وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا المزارعة ويبدا بيمين
المزارع وايهما نكل يقضى عليه وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضى ببينة المزارع
وان كان البذر من قبل العامل وقد اخرجت الارض زرعا فاختلفا على هذا الوجه كان
القول قول العامل مع يمينه ولا يتحالفان وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما يقضى
ببينة من لا بذر منه وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا رجل دفع الى رجل ارضا ليزرعها
الزارع ببذره وبقره على ان الخارج بينهما فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت
لك عشرين قفيزا من الخارج وقال الآخر بل شرطت لي نصف الخارج كان القول قول صاحب
البذر والبينة بينة الآخر وان لم تخرج الارض شيئا بعد الزرع فقال صاحب البذر شرطت
لك نصف الخارج فقال صاحب الارض شرطت لي عشرين قفيزا ولي عليك اجر
الارض كان القول قول المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض وهو ينكر
وان اقاما البينة كانت البينة بينة المزارع ايضا لان بينته تثبت ما يشهد به الشهود
وهو اشتراط نصف الخارج وبينة الآخر لا تثبت ما يشهد به الشهود وهو عشرون قفيزا
وان اختلفا على هذا الوجه قبل ان يزرع كان القول قول صاحب الارض وان كان صاحبها

فساد العقد لان الاخر يدعي عليه استحقاق منفعة الارض وهو ينكر رجل زرع
ارض غيره فلما حصد الزرع قال صاحب الارض كنت اجيري زرعتها ببذري وقال الزارع
كنت اكارا وزرعت ببذري كان القول قول المزارع لانهما اتفقا على ان البذر كان
في يده فيكون القول فيه قول ذي اليد مزارع سنة زرع الارض فاكل الجراد او اكل
اكثره وبقي شيء قليل فاراد المزارع ان يزرع فيها شيئا اخر فيما بقي من المدة فمنعه صاحب
الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بينهما على ان يزرع فيها نوعا معينا ليس له ان يزرع غير
ذلك وان كانت المزارعة عامة على ان يزرع فيها ما شاء او مطلقة كان له ان يزرع فيما بقي
من الوقت ما شاء لمن استاجر ارضا للزراعة كان له ان يزرع فيها في مدة الاجارة ما شاء
قال مولانا رضي الله عنه وعندي وان كانت المزارعة بينهما في نوع ينبغي ان يكون له ان يزرع
فيها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر بالارض لمن استاجر دابة ليحمل عليها شيئا معلوما
كان له ان يحمل عليها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر **فصل في زراعة الارض
بغير اذن صاحبها** رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة سنة ليزرعها المزارع
ببذره فزرعها ثم زرعها بعد مضي السنة بغير اذن صاحبها فعلم صاحبها بذلك قبل
نبات الزرع او بعده فلم يجز قالوا ان كانت العادة في تلك القرية انهم يزرعون مرة
بعد اخرى من غير تجديد العقد جاز وكان الخارج بينهما على ما شرطا في العقد الماضي
وحكي عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد انه قال ذكر في الكتاب بهذه المسئلة انه لا يجوز وعلى
المزارع ان يرفع من الخارج مقدار اجر عمله وثيرانه وبذره ويتصدق بالباقي كما
في الغصب قال ومشايخنا كانوا يفتون بجواب الكتاب الا اني رايت في بعض الكتب انه
يجوز وهو كما لو دفع ارضه الى رجل وقال دفعت اليك هذه الارض على ما كان معك فلان
عام اول فانه يجوز فهذا اولى قال مولانا رضي الله عنه وعندي ان كانت الارض معدة
لدفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم عند اهل ذلك الموضع لا يختلف
فزرعها رجل جاز استحسانا وان لم تكن الارض معدة لدفعها مزارعة او لم يكن نصيب
العامل من الخارج ولهذا عند اهل ذلك الموضع بل كان مختلفا فيما بينهم لا يجوز ويكون

اكل الجراد الزرع كله
او اكثره وبقي شيء قليل
فاراد المزارع ان يزرع
فيها شيئا اخر فيما بقي من المدة

ومشايخنا كانوا يفتون
بجواب الكتاب

المزارع غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم انه زرعها غصبا بان اقر الزارع عند
الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة او كان الرجل ممن لا ياخذ الارض مزارعة
ويانف عن ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو اقر بعد ما
زرع وقال زرعتها غصبا كان القول قوله لانه ينكر استحقاق شيء من الخارج لغيره مزارع
زرع ثوما فقلع البعض بعد ما ادرك وترك الباقي في الارض على حاله ولم يقلعه فنبت
الذي لم يقلع بعد انتهاء مدة المزارعة فان النابت يكون بينهما على ما شرطا وان قلع
الكل الا انه لم يخرج البعض من الارض وترك الباقي مقلوعا فنبت ما ترك ان نبت بسقيه
كان النابت له وعليه ضمان ما استهلك لان المزارعة الاولى انتهت بقلع الكل وان
نبت لا بسقي احد يكون بينهما لانه نماء ملكهما اكار رفع الخارج وبقي في الارض حبات حنطة
قد تناثرت فنبتت ولو ادرك فهو من الاكار وصاحب الارض على ما كان قدر نصيبهما
من الخارج لانه نبت من بذر مشترك بينهما وينبغي للاكار ان يتصدق بالفضل من نصيبه
ولو كان رب الارض سقاه وقام عليه حتى نبت كان له ذلك لانه لما سقاه فقد استهلكه
فان كان لتلك الحبات قيمة كان عليه ضمانها والا فلا وان سقاه احد تطوعا كان
النابت بين الاكار وصاحب الارض شجرة نبتت في ارض انسان من عروق شجرة
لرجل في ارض اخر ان نبتت بنفسها لا بسقي احد كان النابت لصاحب الاصل اذا صدقه
صاحب الارض انها نبتت من عروق تلك الشجرة وان كذبه كان القول قوله وان كان صاحب
الارض هو الذي سقاه فنبت بانباته وسقيه كان له رجل زرع ارض الغير لنفسه
كان الزرع له وعليه لصاحب الارض نقصان الارض ان انتقص بزراعته وطريق معرفة
النقصان عند البعض ان ينظر الى قيمة الارض قبل الزرع والى قيمتها بعد الزرع فيضمن
الفضل وعند البعض ينظر بكم تستاجر قبل الزرع وبكم تستاجر بعد الزرع فيضمن الفضل
رجل زرع ارض الغير بغير اذن صاحبها فانتقصت بالزراعة ثم زال النقصان قال
بعضهم ان زال النقصان قبل ان يرد الارض الى صاحبها يبرأ عن الضمان وان زال
بعد الرد لا يبرأ وقال الفقيه ابو الليث وقد قيل يبرأ في الوجهين وجعلوا هذه المسئلة

اكار رفع الخارج وبقي في
الارض حبات حنطة قد تناثرت
فنبتت وادرك

نبتت
شجرة في ارض انسان من
عروق شجرة في ارض اخر

زرع ارض الغير لنفسه

نظير مسئلة العيب المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثم زال العيب قبل القبض او بعده لا يبقى له حق الخصومة وكذلك المشتري اذا صالح البايع عن بياض العين على شئ ثم زال البياض كان على المشتري ان يرد ما قبض من بدل الصلح فصل زرع ارض الغير فعلم صاحبها بعدما استحصد الزرع فرضي به قال ابو القاسم يطيب الزرع للزارع فان قال رب الارض مرة لا ارضى ثم قال رضيت قال يطيب له قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان وبه ناخذ ارض بين رجلين فغاب احدهما عن محمد ان للشريك ان يزرع نصف الارض ثم في المرة الثانية ان اراد ان يزرع فانه يزرع النصف الذي كان زرع اولا قالوا ان كان الارض ينفعه الزراعة او لا ينفع ولا يضر ولا ينقص فله ان يزرع الكل فاذا حضر الغايب كان له ان ينتفع بالارض مثل تلك المدة لان في مثل هذا يكون الغايب راضيا دلالة وان علم ان الزرع ينقص الارض او كان ترك الزراعة ينفعها ويزيدها قوة لا يكون للحاضر ان يزرع شيئا منها اصلا وفي الدار المشتركة اذا غاب احدهما وخاف الحاضر انه لو لم يسكن تخرب الدار عن محمد ان للحاضر ان يسكن في الكل لان فيه صيانة مال الغايب قال مولانا رضه وعندي له ان يسكن كل الدار وان كان لا يخاف خراب الدار بترك السكنى اذا كان يعلم ان السكنى لا ينقصها لان في السكنى تحصين منفعة الغايب والحاضر اما منفعة الحاضر ظاهر وكذلك منفعة الغايب لان الحاضر اذا سكن فاذا حضر الغايب كان له ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر هذا كما روي عن ابي حنيفة في التمر اذا كان بين اثنين للحاضر ان ياكل نصيبه ويبيع نصيب الغايب ويمسك الثمن فاذا حضر الغايب واخذ الثمن جاز وان لم يجز يضمن الحاضر قيمة نصيب الغايب ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان مثليا ولم ينقطع وان انقطع ضمن القيمة وهكذا روي عن محمد واستحسن مشايخنا هذا وعليه الفتوى وان لم يحضر الغايب يتصدق وهو بمنزلة اللقطة ثلثة اخذوا ارضا بالنصف ليزرعها بدراهم بالشركة فغاب واحد منهم فزرع الاثنان بعض الارض حنطة ثم حضر الثالث وزرع البعض شعيرا قالوا

زرع ارض الغير بغير اذن صاحبها ثم بعدما استحصد الزرع رضي يطيب الزرع للزارع

ارض بين رجلين فغاب احدهما عن محمد للشريك ان يزرع نصف الارض

وعليه الفتوى

ان فعلوا ذلك باذن الشركا فالحنطة بينهم ويرجع الاولان على الثالث بثلث الحنطة التي بذراها والشعير بينهم ويرجع صاحب الشعير عليهما ايضا بثلثي الشعير الذي بذره بعدما رفعوا حصة صاحب الارض وان رفعوا ذلك بغير اذن الشركا فالحنطة بثلثيها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرمان نقصان ثلث الارض ويطيب لهما ثلثا ربع الحنطة واما الثلث الاخر يرفعان منه نفقتهما ويتصدقان بالفضل لان ثلثي الحنطة نصيبهما قدر زرعهما فيكون على الشرط النصف من ذلك يكون لهما والنصف لصاحب الارض وفي الثلث الآخر صارا غاصبين فصار هذا الثلث لهما فيحصل لهما ثلثا الحنطة ولصاحب الارض ثلثها واما صاحب الشعير فله خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس لان صاحب الشعير كان غاصبا ثلثي ما زرع فيكون له في الثلث زرع بحق فيكون له نصف الثلث ونصف الثلث لصاحب الارض فيصير له خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس وعليه نقصان ثلثي ما زرع ويتصدق بالفضل ارض مشتركة بين اثنين زرعها احدهما بغير اذن صاحبه وسقاها ولم يدرك الزرع بعد فللشريك ان يقاسمه الارض ثم ما وقع من الزرع في نصيب الزارع من الارض اقر وما وقع في نصيب الاخر يومر بقلعه وعليه نقصان ما حصل من الشريك من الارض بقلعه وان كان الزرع قد ادرك او قرب من الادراك يغرم الزارع لشريكه نقصان نصف الارض ان انتقص لانه غاصب في النصف ارض بين رجلين زرعها احدهما بغير اذن صاحبه ثم تراضيا ان يعطي غير الزارع للزارع نصف البذر ويكون الزرع بينهما نصفان ذكر في النوادر قال ان كان ذلك بعد ما نبت الزرع جاز وان كان قبل النبات لا يجوز وان كان الزرع قد نبت فاراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان القاضي يقسم الارض بينهما فما اصاب الذي لم يزرع من الارض يقلع ما فيه من الزرع ويضمن له الزارع ما يدخل الارض من النقصان بسبب القلع الاكار ترك السقي متعمدا حتى يبس الزرع قالوا يضمن قيمة ما يبس نابتا في الارض وان لم يكن النابت قيمة حين يبس تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل ما بينهما فصل دفع ارضه مزارعة ودفعها العامل الى غيره مزارعة فان كان صاحب الارض قال للعامل فيه اعمل برايك يجوز دفع العامل الى غيره على كل حال

الاكار ترك السقي متعمدا حتى يبس الزرع

دفع ارضه مزارعة ودفعها العامل الى غيره مزارعة

وان لم يفعل صاحب الارض ذلك فان كان البذر من قبل صاحب الارض كان للعامل
ان يزرعها بنفسه وباجرائه وليس له ان يدفعها الى غيره مزارعة واذا دفع يصير غاصبا
الارض والبذر جميعا ومن غصب ارضا وبذرا ودفعهما مزارعة كان الزرع بين الغاصب
والمعمول على ما شرطا ولصاحب الارض على الغاصب مثل بذره ونقصان الارض
ان انتقصت بالزراعة يضمن ايهما شاء وان كان البذر من قبل العامل كان له ان يدفع
الارض الى غيره مزارعة لان البذر لو كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض
وللمستاجر ان يدفع الارض مزارعة ولو كان البذر من قبل صاحب الارض وقد كان
قال للعامل فيه اعمل برايك على ان الخارج نصفه لي ونصفه لك فدفع العامل الى غيره
مزارعة بنصف الخارج كان نصف الخارج للعامل الثاني والنصف لصاحب البذر ولا
شئ للمزارع الاول فصل دفع ارضه مزارعة على ان يكون الخارج بينهما انصافا اولا
ثم زاد احدهما للاخر في نصيبه قالوا ان كانت الزيادة قبل انتهاء المزارعة جازت الزيادة
من ايهما كانت وان كانت الزيادة بعد ادراك الزرع جازت من الذي لا بذر له ولا يجوز
من الاخر لان صاحب البذر يكون مستاجرا للاخر فاذا ادرك من لا بذر منه كان ذلك
حطا عن نصيبه والحط جائز سواء كان في اول العقد او في آخره كحط البائع شيئا من الثمن
جائز حال قيام السلعة وبعده اما المشتري اذا زاد في الثمن يجوز حال قيام السلعة ولا يجوز
بعد هلاكها والمنافع المستوفاة بمنزلة الهالك فصل استاجر ارضا ليزرع فزرع
ولم يجد الماء ليسقيه فيبس الزرع وصاحب الارض يطالبه بالاجر قالوا ان استاجر الارض
بغير شرب ولم ينقطع ماء النهر الذي يرجى منه السقي فاجر الارض واجب على المستاجر
وان انقطع ماء النهر كان للمستاجر الخيار وان كان استاجرها بشربها فانقطع الشرب
فمن اليوم الذي فسد الزرع بانقطاع الماء يسقط اجر الارض كما لو استاجر رحا ماء
واستاجر بيت الرحا فانقطع الماء فصل استاجر ارضا ليزرع فخرب النهر الاعظم
فلم يستطع السقي قال الفقيه ابو بكر البلخي ان شاء المستاجر ترك الارض وان شاء
امسك فان لم يرد حتى مضت المدة فعليه الاجر وقال الفقيه ابو الليث انما يجب الاجر اذا كان

استاجر ارضا للزرع فزرعه ولم يجد الماء ليسقيه فيبس الزرع وصاحب الارض يطالبه بالاجر

بحال يمكنه ان يحيله فيزرع فيها شيئا اما اذا كانت الارض بحال لا يمكنه ان يزرع
فيها بغير ما يوجد من الوجوه فلا اجر عليه بمنزلة من استاجر رحا ماء فانقطع الماء
لا يلزمه الاجر ولو ان هذه الارض لم ينقطع عنها الماء ولكن سال فيها الماء حتى لا
يمكنه الزراعة فلا اجر عليه فيبطل لصد صاحبها البطاطيخ وبقي فيها شيء ونزكها
صاحبها فانتهبها الناس قال الفقيه ابو بكر البلخي اذا تركها اهلها لياخذها من شاء
فلا باس به بمنزلة من حصد زرعه ورفع وبقي فيها شيء فانه لا باس بالتقاطها وكذلك
لو استاجر ارضا فزرعها ورفع الزرع وبقي فيها سنابل متفرقة فهادت الارض فنبتت
السنابل كان ذلك لصاحب الارض واد على شط الجيحون يجتمع فيه الماء ايام الربيع
ثم يذهب الماء ثم يبقى فيزرعه فيه قوم فادرك الزرع فجاء قوم يدعون الولاية والزرع قال
الفقيه ابو القاسم الزرع يكون لصاحب البذر لا حق لغيره فيه واما رقبة الارض المزروعة
ان علم ان ذلك كان ملكا لقوم ثم غلب الماء عليهم فهو لهم وان لم يعرف رقبتها ملكا لاحد
فهي للذي احياها بالزراعة قال مولانا رضي الله عنه هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اما عند ابي حنيفة لا يكون لمن زرعها اذا لم يزرع باذن الامام قال ابو سليمان ارض الموات
اذا بنى الرجل حولها حائطا فهو له وكذا اذا كربها وقال الفقيه ابو الليث ارض الموات انما
تملك باحد اشياء ثلاثة اما ان يبني حولها او يكربها او يجري الماء اليها كذا روي عن عبد الله
بن محمد بن شجاع البلخي وعن محمد بن الحسن انه قال انما يملكها اذا اجرى الماء اليها وعن الحسن
البصري عن سمرة بن جندب رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال من احاط على ارض
فهي له وصي اليتيم اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة او يشتري ارض اليتيم من اليتيم او يبيع
ارضه من اليتيم قال ابو نصر اما اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة على سبيل ما ياخذ الناس ارجو ان
يكون جائزا واما البيع والشراء فانه لا يعجبني وقال الفقيه ابو الليث جوابه في البيع والشراء
كقول ابي يوسف ومحمد وبه ناخذ واما المزارعة فليست فيها رواية عن اصحابنا انما الرواية
عن اصحابنا في الوصي اذا اخذ مال اليتيم مضاربة فهو جائز فكانه قاس المزارعة على
المضاربة وعن نصير انه قال ان كان البذر من قبل الوصي جاز وان كان من قبل اليتيم لا يجوز

واد على شط الجيحون

وصي اخذ ارض اليتيم مزارعة

دابة دخلت زرع انسان

وبه ناخذ

ويه ناخذ دابة لرجل دخلت زرع انسان فساقها دب الزرع قال ابو نصر الضمان
عليه اذا ساقها الى مكان يامن منها على الزرع رجل زرع ارضه شعيرا فالقى الحنطة
عليه بغير امر صاحب الشعير فنبتا جميعا قالوا الخيار يكون للزارع الثاني
لصاحب الحنطة السعير فيه ويضمن الثاني للاول مازاد الشعير في ارضه يقوم مزروعا وغير
مزروع فيضمن له فضل ما بينهما لانه اتلف عليه زرع الشعير قبل النبات فيضمن ضمان
ما قلناه في موضع لغز من النوازل قال رجل زرع ارضه حنطة فالقى وزرع فيها
شعيرا روي عن محمد ان زارع الشعير يضمن للاول قيمة الحنطة مبذورة قال الفقيه
ابو الليث هذا اذا رضي صاحب الحنطة ان يضمنه قيمة الحنطة المبذورة اما اذا لم يرض
بذلك فانه يتربص الى ان يترك حتى ينبت فاذا نبت يامره بقلع الشعير لان تمييز زرع
الشعير من زرع الحنطة ممكن بعد النبات وان اختار صاحب الحنطة ان يبرئ صاحب
الشعير عن الضمان فاذا ادرك الزرع وحصداه يكون بينهما على مقدار نصيبهما من
البذر لانه لما ابراه عن الضمان سقط اعتبار فعل صاحب الشعير وصار كان الحنطة
اختلطت بالشعير لا بفعلهما قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون هذا الجواب قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على ابي حنيفة الجواب كما روي عن محمد اولا لان الثاني
يضمن قيمة بذر الاول مبذورا رجل دفع ارضه الى غيره مزارعة جائزة ثم اراد الدافع
ان يرجع ويمتنع قبل الزرع ان اراد ذلك من البذر منه كان له ذلك لانه لا يمكنه
المضي في العقد الا باتلاف بذره والانسان لا يجبر على اتلاف ماله فلا
يجبر كمن استاجر رجلا ليهدم له حائطا كان له ان يفسخ الاجارة ولا يهدم وان
اراد الفسخ من لا بذر منه ليس له ذلك ويجبر على العمل الا بعذر وعذره ان يمرض
فيعجز عن العمل ولو كان البذر من العامل فاراد صاحب الارض ان يفسخ المزارعة
قبل ان يعمل العامل فيه شيئا او بعد ما كربها وحفر انهارها وسوى المسنيات
لم يكن له ذلك كما لو اجر ارضه بدنانير لم يكن له ان يفسخ الاجارة الا بعذر ومن الاعذار
ان يكون العامل سارقا خائنا والعذر في جانب صاحب الارض ان يلحقه دين لا

وقالوا الامين ثمن الارض فعند ذلك كان له ان يفسخ المزارعة ويبيع الارض في
الدين قبل القاء البذر فاذا باعها لم يكن للعامل عليه شيء لانه لم يكن يوجد من العامل
الا صرف المنفعة والمنفعة لا قيمة لها وان كان العامل زرعها ونبت الزرع يحبس صاحب
الارض بالدين قبل ان يستحصد الزرع فان اراد صاحب الارض ان يبيع الارض لم يكن
له ذلك لان الشركة قد انعقدت بينهما في الخارج فلا يجوز ابطال حق العامل ولان كان فيه
تاخير حق الغريم فضرر التاخير دون ضرر الابطال فان علم القاضي بحاله لم يخرجه
من السجن حتى يستحصد الزرع لانه مفلس فاذا استحصد الزرع اعاده الى الحبس
حتى يبيع الارض ويقضي الدين ولو ان صاحب الارض باع ارضه من غير عذر ان
باعها قبل القاء البذر فان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز بيعه ويكون للمشتري ان يمنع
الاكار من الزراعة لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان له ان يفسخ المزارعة قبل
القاء البذر ويكون على رب الارض فيما بينه وبين الله تعالى ان يرضي العامل بشيء لانه عمل في
ارضه بحكم الوعد وان كان البذر من قبل العامل لا ينفذ بيعه على العامل ولا يكون للمشتري ان
يمنع المزارع من الزراعة لان البذر اذا كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض ومن
اجر ارضه ثم باعها لا ينفذ بيعه على المستاجر كذلك ههنا ولو ان رجلا دفع ارضه مزارعة
فزرعها العامل ونبت ثم باعها صاحب الارض ارضه برضا المزارع جاز البيع و
يقسم الثمن على الارض والزرع فما اصاب الارض من الثمن يكون لصاحب الارض خاصة
وما اصاب الزرع فهو بين صاحب الارض والمزارع لانه بدل ملكهما وان باع الارض بعد
الزرع قبل النبات باذن المزارع جاز البيع ايضا ويكون الارض مع الزرع للمشتري
ويقسم الثمن على قيمة الارض مبذورة وعلى قيمتها غير مبذورة فما اصاب قيمتها غير مبذورة
يكون للبائع خاصة وما اصاب فضل ما بين قيمتها مبذورة وغير مبذورة يكون بين
البائع والمزارع كذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل هذا اذا باع برضا العامل
فان باع بغير رضاه فان باع بعد نبات الزرع توقف البيع على رضاء المزارع لان صاحب
الارض لو باع الارض بعد نبات الزرع لاجل الدين بان كان محبوسا بدين او قال الامين

زرع ارضه شعيرا فالقى ورزع عليه الحنطة بغير امر صاحب الشعير

باع صاحب الارض ارضه من غير عذر

عن الارض لا يجوز الا برضا المزارع فاذا باع بغير عذر اولى ان يتوقف وان باع
بغير عذر قبل القاء البذر فان كان البذر من قبل العامل لا يجوز بيع صاحب الارض لانه
باع المستاجر بغير عذر وان باع بعذر الدين جاز كذلك ههنا وان باع الارض بغير عذر
بعد القاء البذر قبل النبات قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يتوقف البيع على
اجازة العامل سواء كان البذر من صاحب الارض او من قبل العامل لان الشركة
قد تاكدت بالقاء البذر فلا ينفذ البيع الا باجازة الشريك فان اجاز العامل جاز
وان لم يجز ولم يفسخ حتى استحصد الزرع او مضت مدة المزارعة فان كان باع
الارض مع الزرع فللمشتري ان ياخذ الارض ونصف الزرع بحصتها من الثمن يقسم
الثمن على الارض والزرع كما لو باع الارض مع الزرع ابتدا اما بعد ما استحصد فانه
يجوز ويقسم الثمن على قيمة الارض وقيمة الزرع كذلك ههنا هذا اذا ذكر البايع الزرع
في البيع فان لم يذكر لا يدخل الزرع في البيع وكذا لو باع الارض بكل حق هو لها او بمرافقها
يدخل الزرع في البيع وعن ابي حنيفة وابي يوسف اذا باع الارض بحقوقها او بمرافقها يدخل الزرع
والثمر في البيع ولو قال بكل قليل وكثير هو فيها او منها يدخل فيه الزرع والثمر رجل
دفع ارضه مزارعة او كرمه معاملة فعمل العامل في الكرم عملا قليلا او زرع الارض ثم باع
رب الارض ارضه او كرمه معاملة برضا العامل والمزارع قالوا ان كان قبل نبات الزرع
وكان البذر من صاحب الارض فلا شيء للعامل من الثمن في الحكم وان كان البذر من المزارع
فله من الثمن حصة بذره مبذورا في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج منه شيء فلا شيء
للعامل من الثمن لان المعقود عليه العمل ومجرد العمل لا قيمة له وان باع صاحب الارض
ارضه مع نصيبه من الزرع بعد ما نبت الزرع وصلح الكرم والثمر فان اجاز المزارع
جاز ويكون نصيب البايع من الزرع والثمر للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا
البيع قبل صلاح الثمر وقبل نبات الزرع فان كان البذر من صاحب الارض فلا شيء للمزارع
في الحكم لانه لا يملك شيئا قبل النبات وانما يملك بعده ان كان البيع بغير رضا المزارع في جميع
هذا لكن بعذر فكذلك الجواب لان المزارعة بشرط البذر من العامل اجارة في الارض

وبيع المستاجر يجوز بعذر فكذلك بيع الارض المدفوعة مزارعة وان كان بغير عذر فقد مر
قبل هذا فصل باع ارضا وفيها حنطة مبذورة لم تنبت بعد قال ابو نصر ان كان البذر
قد عفن في الارض فهو للمشتري وان لم يعفن فهو للبايع وانما قال ذلك لان البذر
في الارض لا يكون متقوما فيدخل في البيع بمنزلة حجر الارض اما اذا لم يعفن يكون بمنزلة
الزرع فلا يدخل في البيع من غير ذكر وكذا لو نبت ولم يكن له قيمة وقت البيع قبل ان سقاه
المشتري حتى نبت قال هو للبايع على حاله والمشتري يكون متطوعا فيما فعل وهكذا قال
ابو بكر الاسكاف وقال ابو القاسم هو للبايع في الاحوال كلها وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد
بن الفضل مثل ما قال ابو نصر وابو بكر الاسكاف فصل دفع الى رجل ارضا مزارعة
وفيها قوايم القطن قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان لا يمنعه قوايم القطن
عن الزراعة فالمزارعة جايزة فان كان يمنع فالمزارعة فاسدة الا اذا اضاف الى وقت
قلع الارض فحينئذ يجوز وان سكت عن ذلك لا يجوز ارض لرجل وبجانبه دار اسفل
من ارضه في تعور فاراد صاحب الارض ان يزرع في ارضه ارزا ولا يفضل في خراب الدار
ان فعل ذلك قال ابو بكر الاسكاف ان علم صاحب الارض انه ليس في ارضه مستقر الماء
فليس له ان يزرع هناك زرعا لا يحتمل الماء الذي يسقى وان كان قد يحتمل الا ان في ارضه
حجر قد ينضح الماء منه او يسيل النزوز الى دار جاره فليس له ان يمنع من الزراعة رجل
دفع ارضه مزارعة سنة او ثلث سنين فمات احدهما قبل الشروع في العمل او قبل الزراعة
فاراد الاخر ان يمتنع كان له ذلك لان المزارعة اجارة والاجارة تنفسخ بموت احد العاقدين
وان مات بعد الشروع في العمل عندنا ينفسخ المزارعة خلافا للشافعي وان مات
رب الارض قبل ان يستحصد الزرع فاراد الورثة ان ياخذ الارض من العامل في القياس
له ذلك لان المزارعة اجارة فتنفسخ بموت احدهما ايهما كان وفي الاستحسان
ليس له ذلك ويترك الارض في يد العامل حتى يستحصد الزرع كما لو انتهت مدة الاجارة
والزرع بقل فانها تترك باجر المثل الى وقت الادراك لان الزارع كان محقا في التسليم
فتترك الارض في يده الى وقت الادراك وتكون نفقة الزرع بعد ذلك عليهما وكذا لو اعار

زرع في ارضه
ارزا وتضرر منه دار جاره

مات احدهما قبل
الشروع في العمل او قبل الزراعة
فاراد الاخر ان يمتنع

ارضه من رجل للزراعة فزرعها ثم بدا للمعير ان يسترد الارض فانها تترك في يد
المستعير باجر المثل الى وقت الادراك وكذا لو مات المطاري في طريق الحج او مات
الملاح في لج البحر فان الاجارة تبقى باجر المثل فكذلك في المزارعة تبقى بعد موت صاحب
الارض حتى يستحصد الزرع فاذا استحصد يقسم الخارج بينهما على شرطهما وتنقض
المزارعة فيما بقي من المدة وان مات المزارع والزرع بقل فان قال ورثة المزارع نحن
نعمل كان لهم وتبقى المزارعة على شرطها الى ان يستحصد الزرع ولا يكون لصاحب الارض ان
ياخذ الارض من الورثة قبل ان يستحصد الزرع وان قال وارث العامل لا نعمل لكن اقلع
الزرع ونقسم الزرع بيننا لا يجبر الوارث على العمل لانه لم يلتزم العمل ويخير صاحب العمل ان
شاء اختار القلع فيكون الزرع بينهم وان شاء اعطى وارث العامل قيمة حصة العامل ويكون
كل الزرع لصاحب الارض وان شاء ينفق على الزرع الى ان يستحصد ثم يرجع بما انفق
على الوارث في حصته لينتفع القدر من الجانبين مزارع تحجر الارض ثم نقضت المزارعة
بفساد المزارعة بسبب قالوا ان كان البذر من المزارع لا شيء له على صاحب
الارض لانه تحجرها لنفسه وان كان البذر من صاحب الارض فالعامل له اجر مثله لانه
اجير صاحب الارض عمل لصاحب الارض باجارة فاسدة وفي الاجارة الفاسدة اذا
كان البذر من صاحب الارض لا يستحق العامل شيئا من الخارج وكان له اجر المثل
رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر
العامل وسقاه فلما نبت قام عليه صاحب الارض بنفسه او باجرائه وسقاه حتى
استحصد الزرع بغير امر المزارع كان صاحب الارض متطوعا فيما فعل ويكون الخارج
من صاحب الارض والعامل على ما شرطا لان الشركة تاكدت بينهما بالقاء البذر بحيث لا
يملك صاحب الارض فسخها فكان صاحب الارض في العمل كاجنبي آخر ولو عمل ذلك اجنبي
يكون متطوعا ويكون الخارج بين العامل وصاحب الارض على ما شرطا فكذلك هنا وان
كان صاحب الارض استاجر اجيرا فعمل لا يجب لا يرجع هو بذلك على العامل لانه استاجر
لنفسه فلا يرجع على غيره وهنا اذا انقضى مدة الاجارة والزرع بقل ذكرنا انه

بذل في الارض حتى يستحصد لانه كان محقا في الزراعة فان انفق احدهما على الزرع بغير
امر صاحبه وبغير امر القاضي يكون متطوعا لان كل واحد منهما غير مجبر على الانفاق
فكان المنفق متطوعا كالدار المشتركة بين اثنين اذا استرمت فانفق احدهما في المرمة
بغير امر صاحبه يكون متطوعا رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها
سنة هذه على ان الخارج بينهما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق
صاحب الارض على الزرع بامر القاضي حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع
حتى يعطي صاحب الارض جميع ما انفق صاحب الارض اولا نقول القاضي لا يامر صاحب
الارض بالانفاق حتى يقيم البينة على ما يقول لان القاضي لا يعلم فيكلفه لقامة البينة
ويقبل هذه البينة من غير خصم ليكشف الحال كما لو طلب من القاضي الامر بالانفاق
على الوديعة واللقطة ولو لم يهرب العامل ولكن انقضى مدة المزارعة والزرع بقل
والمزارع غائب فان القاضي يقول لصاحب الارض ان شئت انفق ولك ان تحبس حق
المزارع حصته حتى يعطيك نفقتك فان ابى ان يعطيك نفقتك ابيع على حصته واعطيك النفقة
من ثمن الحصة فان لم يف ثمن حصته بذلك فلا شيء لك عليه لانه بعدما انقضت مدة
المزارعة لا يجبر العامل على العمل لو كان حاضرا فاذا كان غائبا لا ينفذ امر القاضي الا بطريق
النظر وذلك فيما قلنا قيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة لا يبيع حصة الغائب وقيل
هذا قول الكل لان حق الغائب في الزرع تحيز بهذه النفقة فيكون بمنزلة المرهون
والقاضي يبيع الرهن والتركة المستغرقة بالدين فيبيع حصته من الزرع ولو دفع ارضا
وبذرا الى رجل على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر العامل وسقاه حتى نبت
فقام صاحب الارض بنفسه او باجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير امر المزارع
كان الخارج بينهما نصفين ويكون رب الارض متطوعا فيما فعل لان الشركة تاكدت بينهما
في الخارج بعد النبات ولزم العقد على وجه لا يملك صاحب الارض فسخه فكان صاحب
الارض بمنزلة الاجنبي ولو فعل ذلك اجنبي يكون متطوعا فكذلك صاحب الارض ولو ان
العامل بذر الارض ولم ينبت ولم يسقه فسقاه رب الارض قبل النبات وقام عليه حتى

مات المكاري في طريق الحج او مات الملاح في لج البحر

تحجر المزارع

القاضي يبيع الرهن والتركة المستغرقة بالدين

نبت واستحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا استحسانا ويكون رب الارض متطوعا
وفي القياس يكون الخارج لصاحب الارض لان الحنطة قبل النبات في الارض بمنزلة ما
لو كانت في الجوالق قبل القاء البذر والفتوى على جواب الاستحسان لان القاء البذر سببا
للنبات ولهذا لا يملك رب الارض فسخ العقد قصدا فيقام ذلك مقام حقيقة النبات ويكون
صاحب الارض عاملا لانه محل مشترك ولو ان رجلا بذر ارض رجل ولم ينبت فسقاه اجنبي
فنبت في القياس يكون الزرع للذي سقاه وفي الاستحسان الزرع لصاحب الارض لان
صاحب الارض يرضى بهذا السقي دلالة بخلاف ما قبل القاء البذر رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة
ثم ان صاحب الارض بذر الارض ولم يسقه ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد
كان الخارج بينهما على ما شرطا اما اذا فعل ذلك بامر المزارع فهو ظاهر لانه لو
بذر وسقاه كان معينا للمزارع فهذا اولى واما اذا فعل بغير امر المزارع فلان
بمجرد القاء البذر في الارض لم يحصل الخارج وانما حصل بالسقي والعمل بعده وما فعل صاحب
الارض يحتمل يحتملان ان يكون على وجه الفسخ ويحتمل ان لا يكون على وجه النظر
لنفسه وللعامل كيلا يفوت الوقت بمرض المزارع او لاشتغاله بعمل آخر فلا ينفسخ
العقد بالشك ولو ان رب الارض بذر وسقاه حتى نبت ثم ان المزارع قام عليه
وسقاه حتى استحصد فان الخارج يكون لصاحب الارض ويكون المزارع متطوعا ولا
يصير له لانه لم يوجد من المزارع ما يكون سببا للخارج فلا يبقى المزارعة وان كان
البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه ولم ينبت فسقاه رب الارض وقام عليه حتى
استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا وكذا لو بذر صاحب الارض ولم يسقه حتى
استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان صاحب الارض بذر وسقاه حتى
نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه كان الخارج كله لصاحب الارض وهو ضامن لمثل ما اخذ
من بذر المزارع ويكون المزارع متطوعا في عمله لان صاحب الارض صار غاصبا لما اخذ
من البذر وقد استحكم ذلك بنبات الخارج عليه فكانت زراعته في هذه الارض وفي
ارض اخرى له سواء ولو ان صاحب الارض فعل ما فعل بامر المزارع كان الخارج

والفتوى على جواب الاستحسان

بذر ارضه ولم ينبت فسقاه اجنبي فنبت

بيدا

بينهما على ما شرطا لان المزارع لما امره بذلك فقد استعان منه رجل وكل رجلا بان يدفع
ارضه مزارعة هذه السنة فاجرها الوكيل من رجل بكر حنطة وسط او بكر شعير وسط
او سمسم او ارز او غير ذلك مما يخرج الارض ليزرعها المستاجر حنطة او شعيرا جاز
استحسانا لانه امره باجارة الارض وقد آجر فان اجرها الوكيل بدراهم او بشيء
لانه لا يجوز ذلك وكذا لو امره ان يدفع هذه الارض مزارعة هذه السنة بنصف
الحنطة خاصة فاجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع ما بدا له مما يكون
ضرره على الارض مثل ضرر الحنطة او دون ذلك وان آجرها الوكيل بغير حنطة
كان مخالفا لا ينفذ تصرفه على الموكل ولو وكله بان يدفعها مزارعة بالثلث فاجرها
من رجل بكر حنطة وسط كان مخالفا فان زرعها المستاجر كان الخارج للزارع وعليه
كر حنطة وسط للوكيل لان الوكيل صار غاصبا الارض ولرب الارض ان يضمن نقصان
الارض ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المزارع في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد رحمه الله
فان ضمن المزارع رجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور ولو وكل رجلا بان يواجر ارضه
سنة بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة فزرعها كان
الوكيل مخالفا لان ما اتى به الوكيل اضر على الموكل مما امره به لان الموكل امره بعقد
يسلم له الاجر اذا تمكن المستاجر من الانتفاع بها وان لم ينتفع وفي المزارعة لا يسلم له
الاجر على كل حال ولو وكل رجلا بان ياخذ له هذه الارض مزارعة فاستاجرها
الوكيل بكر حنطة لا يجوز على الامر ولو وكله بان ياخذها له مزارعة بالثلث فاخذها
الوكيل على ان يزرعها الموكل ويكون للموكل ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه
لا يجوز ذلك على الموكل ولان الموكل امره بان ياخذها مزارعة على ان يكون
لرب الارض ثلثه وللموكل ثلثاه وقد اتى بضده رجل امر رجلا ان يدفع ارضه هذه
السنة فدفعها مزارعة بالثلث او باقل او باكثر جاز لان الموكل لما لم يقدر
حصته من الخارج كان مفوضا الامر الى راي الوكيل فيجوز الا ان يدفعها
بشيء لا يتغابن فيه الناس ولا يجوز ذلك في قول من يجيز المزارعة لان مطلق الوكيل

وكله بان يدفع ارضه مزارعة فآجرها الوكيل

يصرف الى المتعارف فلو ان الوكيل حابى محاباة فاحشة فزرعها المزارع وخرج
الزرع كان الخارج بين المزارع والوكيل على ما شرطا لا شيء لصاحب الارض من
الخارج لان الوكيل صار غاصبا والغاصب اذا دفع المغصوب مزارعة كان الخارج
بينه وبين المزارع على ما شرطا ولرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض
خاصة في قول ابي يوسف الآخر ثم يرجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور لان في قول
ابي يوسف الآخر العقار لا يضمن بالغصب وفي قول محمد وابي يوسف الاول العقار
يضمن بالغصب فيضمن رب الارض ايهما شاء وان لم تكن المحاباة فاحشة كان الخارج
بين المزارع وصاحب الارض على ما شرطا والوكيل هو الذي يقبض حصة الموكل
من الخارج ولا يقبضه الموكل الا بوكالة الوكيل ولو كان البذر من صاحب الارض كان
هذا على ان يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان البذر اذا كان من صاحب الارض كان هو
مستاجرا للعامل والوكيل بالاستئجار يكون بمنزلة التوكيل بالشراء لا يتحمل الغبن الفاحش
من الوكيل فان كان الغبن يسيرا فصاحب الارض هو الذي يقبض حصته ههنا
دون الوكيل وليس للوكيل ان يقبض ههنا الا بامر الموكل لان صاحب الارض يستحق
الخارج ههنا لا بعقد الوكيل وانما يستحقه لانه نماء ملكه ولو ان الوكيل دفعها بما لا يتغابن
الناس فيه كان الخارج بين الوكيل والمزارع على ما شرطا لان الوكيل اذا حابى
محاباة فاحشة صار غاصبا الارض والبذر جميعا فيكون الخارج بين الوكيل والزارع
فان تمكن في الارض نقصان بالزراعة كان لرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض
في قول ابي يوسف الآخر وفي قول محمد وابي يوسف الاول له ان يضمن نقصان الارض ايهما
شاء رجل امر رجلا ان يدفع ارضه مزارعة ولم يسم وقتا كان للوكيل ان يدفعها
مزارعة سنة الاولى فان لم يدفع في السنة الاولى ودفعها بعد هذه السنة لا يجوز استحسانا
لان دفع الارض مزارعة يكون في وقت مخصوص لانه ليس كل وقت فيتقيد بوقت
الزراعة في تلك السنة كالتوكيل بشراء الاضحية يتقيد بايام الاضحية من السنة الاولى
وكذا التوكيل باكراء الابل الى مكة للحج يختص بايام الموسم في تلك السنة بخلاف [illegible]

الدور

الدور والدقيق فان ذلك لا يختص بوقت فصل وكل رجلا بان يأخذ له ارض فلان هذه
السنة مزارعة على ان يكون البذر من قبل الموكل كان للوكيل ان يأخذها بما يتغابن الناس فيه
لا بما لا يتغابن فان اخذها بما لا يتغابن فيه الناس لا ينفذ على الموكل الا ان يرضى به الموكل ويزرعها
لانه وكيل باستئجار الارض فيكون بمنزلة الوكيل بالشراء فلا يملك الغبن الفاحش الا ان يرضى
به الموكل فان زرعها الموكل بعد ما علم بعقد الوكيل كانت زراعته رضا فان زرعها
فحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون الوكيل مطالبا
بحصة رب الارض يستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان رب الارض استحق
الخارج بحكم العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد فلو ان رب الارض اخذ حصته من الموكل بغير
امر الوكيل برئ الوكيل ولو كان الوكيل اخذ الارض للموكل بما لا يتغابن فيه الناس ولم يخبر
الموكل بذلك حتى زرعها الموكل بامر الوكيل كان الخارج للزارع ولرب الارض على الوكيل
اجر مثل ارضه ولا شيء للوكيل على الموكل لان استئجار الوكيل كان نافذا على الموكل فاذا
زرعها الموكل بامر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة ارض مملوكة للوكيل دفعها اليه وامره بان
يزرعها من غير شرط فيكون الخارج للزارع ولو كان الوكيل دفع الارض الى الموكل ولم يخبره
بما اخذها به ولم يامره بزراعتها فزرعها الموكل كان الخارج للزارع لانه نماء بذره ولا
شيء لرب الارض على الوكيل ههنا لان الزارع حين زرعها بغير امر الوكيل صار بمنزلة
بمنزلة الغاصب ومن استاجر ارضا فغصبها منه غاصب وزرعها لم يكن لصاحب الارض
على المستاجر اجر ونقصان الارض ههنا لرب الارض على الزارع لانه زرعها غصبا ولا
يرجع به على الوكيل لانه اذا زرع ولم يستكشف الحال انه بماذا اخذ الاجر لا يصير
مغرورا من جهة الوكيل فصل دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره في هذه السنة بالنصف
وضمن رجل لرب الارض الزراعة من الزارع فان كان الضمان شرطا في المزارعة كانت
المزارعة فاسدة لان صاحب الارض اذا كان البذر من قبل الزارع كان هو موجرا ارضه للزارع
العامل لنفسه فلا يستحق عليه العمل فكان شرط الضمان شرطا فاسدا في الاجارة فيفسد
الاجارة وان لم يكن الضمان شرطا في المزارعة جازت المزارعة وبطل الضمان وان كان البذر

من صاحب الارض يجوز المزارعة والضمان سوا كان الضمان شرطا في المزارعة او لم يكن
لان صاحب الارض يصير مستاجرا للعامل ههنا فيستحق عليه العمل فصحت الكفالة فان غيب
المزارع واخذ الكفيل بالعمل فعمل وادرك الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج بين صاحب
الارض والمزارع على ما شرطا ويكون عمل الكفيل بامر المزارع كعمل المزارع وللكفيل اجر
مثل عمله على المزارع ان كانت الكفالة بامره ولو كانت المزارعة بشرط ان يعمل الزارع بنفسه
وكفل انسان بالعمل فان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فسدت المزارعة والضمان جميعا
والمعاملة في جميع هذا بمنزلة المزارعة ولو دفع رجل ارضه مزارعة وكفل انسان لرب
الارض بحصته مما يخرج الارض لا تصح الكفالة حتى لا يضمن الكفيل ما هلك عند العامل
بغير صنعه سواء كان البذر من صاحب الارض او من العامل لان حصة رب
الارض امانة عند الزارع فلا تصح بها الكفالة ثم تفسد المزارعة ان كانت الكفالة
شرطا فيها والمعاملة في هذا كالمزارعة ولو كفل رجل للدافع عن صاحبه بحصته مما يخرج
الارض ان استهلكها صاحبها فان كان ذلك شرطا في المزارعة فسدت المزارعة وان لم يكن
شرطا فيها جازت المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو
الاستهلاك وانما تفسد المزارعة اذا كان الكفالة شرطا فيها لان دين الاستهلاك دين
لا يجب بعقد المزارعة فتفسد المزارعة كمن باع من رجل شيئا وكفل انسان للبائع عن المشتري
مما يجب على المشتري لا بعقد البيع ولو كانت المزارعة فاسدة بسبب ما والبذر من قبل العامل
فكفل رجل لصاحب الارض بحصته مما يخرج من الارض كان الضمان باطلا لان المزارعة
اذا كانت فاسدة والبذر من قبل العامل لا يستحق صاحب الارض شيئا من الخارج
وانما يستحق مثل اجر الارض واجر المثل لا يجب على الكفيل لانه لم يلتزم ذلك

باب المعاملة

المعاملة جائزة عند اصحابنا رحمهم الله بشرائطها في جميع الاشجار والكروم والرطاب
وقال الشافعي لا تجوز الا في الكروم والنخيل خاصة وشرائطها اربعة منها بيان نصيب
العامل فان بينا نصيب العامل وسكتا عن نصيب الدافع جاز استحسانا كما قلنا في

المزارعة ومنها الشركة في الخارج كما في المزارعة ومنها التخلية بين الاشجار والعامل
ومنها بيان الوقت فان سكتا عن الوقت جاز استحسانا ويقع العقد على اول ثمرة يكون
في تلك السنة فان لم يخرج في تلك السنة ثمرة تنتقض المعاملة رجل دفع اصول رطبة في ارض
الى رجل معاملة ولم يسم الوقت يكون فاسدا لان الرطبة ليس لها غاية ينتهي اليها بل ما كان
في الارض ينمو ساعة فساعة على مرور الزمان فان كانت رطبة ليس لها غاية ينتهي اليها ثم
تقطع ثم يخرج بعد ذلك جازت المعاملة من غير بيان الوقت ويكون المعاملة على اول شجرة
يكون ولو دفع نخلا فيه طلع معاملة بالنصف ولم يسم وقتا او دفع معاملة بعدما صار
بسرا اخضر او احمر غير انه لم ينته عظمه جازت المعاملة لانه في الزيادة فكان محتاجا
الى العمل ونهاية معلومة ولو دفع اليه بعدما تناهى عظمه لا يزيد بعد ذلك الا قليلا ولا
كثيرا الا انه لم يرطب بعد كانت المعاملة فاسدة لان بعدما تناهى عظمه لا يزداد بعمله
فان عمل فيه العامل كان له اجر مثله ولو دفع الى رجل رطبة قد انتهى جزازها على ان يقوم
عليه العامل ويسقيها حتى يخرج بزرها على ان ما رزق الله تعالى من بزر فهو بينهما نصفان
جاز استحسانا وان لم يسميا وقتا لان لادراك البزر له وقت معلوم فيكون البزر بينهما
والرطبة لصاحبها ولو اشترطا على ان يكون الرطبة بينهما نصفان فسدت المعاملة لانهما
شرطا الشركة فيما لا ينمو بعمله فالرطبة للبزر بمنزلة الاشجار للثمار فكما ان اشتراط الشركة
في الاشجار المدفوعة اليه مع الثمار يكون مفسدا للعقد فكذلك ههنا ولو دفع رجل الى رجل
غراس نخل او شجر او كرم قد علق في الارض ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح
النخل فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفين كانت فاسدة اذا لم يسم سنين معلومة لان
للكرم والشجر يتفاوت باختلاف المواضع في الضعيف والقوة لا يدرى في كم يحمل النخل
والشجر والكرم لقوة الارض وضعفها فان بينا لذلك وقتا معلوما جاز والا فلا ولو دفع
الى رجل نخلا او كرما او شجرا قد اطعم وبلغ سنينا معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه
ويلقح نخله ويكسح كرمه على ان النخل والكرم والشجر والخارج كل ذلك بينهما نصفان فاسد
فاسد لاشتراطهما الشركة فيما هو حاصل بغير عمله وهو الشجر فلا يجوز كما لو دفع ارضا

مزارعة على ان يكون الارض والزرع بينهما نصفان ولو دفع نخلا او كرما او شجرا لمدة
اشهرا معلومة يعلم انها لا تخرج الثمرة في تلك المدة بان دفعها اول الشتاء الى اول
الربيع كان فاسدا ولو شرطا لذلك وقتا معلوما قد تبلغ الثمرة في تلك المدة وقد تتأخر
عنها جاز لانا لم نتيقن بفوات المقصود بهذا الشرط وانما يتوهم فان خرج الثمرة في تلك
المدة كان بينهما على ما شرطا وان تأخر عن تلك المدة فللعامل اجر مثل عمله فيما عمل
ان لم يكن تأخر الخروج لآفة تحدث في تلك السنة وان لم تخرج الثمر لآفة سماوية حدثت
في تلك السنة كانت المعاملة جائزة ولا اجر للعامل ههنا ولا شيء له لان عند عدم الآفة
لا يتبين ان الثمر كانت تخرج في تلك المدة فلا يظهر فساد العقد رجل دفع الى رجل كرما
معاملة وفيها اشجار لا يحتاج الى عمل سوى الحفظ قالوا ان كان بحال لو لم يحفظ يذهب
ثمرها قبل الادراك جازت المعاملة ويكون الحفظ ههنا للنماء والزيادة وان كان بحال
لا يذهب ثمرها قبل الادراك لو لم يحفظ لا يجوز المعاملة في تلك الاشجار ولا يكون للعامل
نصيب من تلك الثمار ولو دفع شجر الجوز معاملة الى رجل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل جاز دفعها معاملة وللعامل حصته منها لانها تحتاج الى السقي والحفظ حتى لو
لم تحتج الى ذلك لا يجوز رجل دفع الى رجل نخلا معاملة سنين معلومة على ان يقوم عليه
ويسقيه ويلقحه فما خرج لله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على
العامل مائة درهم او شرط للعامل مائة درهم على رب الارض كان فاسدا رجل دفع الى رجل
ارضا بيضاء سنين معلومة على ان يغرسها نخلا وشجرا وكرما على ان ما اخرج الله تعالى
من نخل وشجر وكرم فهو بينهما نصفان وعلى ان يكون الارض بينهما نصفين ايضا انه
فاسد فان قبضها وغرسها غراسا من عنده فاخرجت ثمرا كثيرا كان جميع الثمر والاشجار
لصاحب الارض وللغارس على رب الارض قيمة غراسه واجر مثل فيما عمل والمسألة في كتاب
الاجارات وكذا لو لم يشترط له من الارض شيئا ولكنه قال على ان يكون لك علي مائة درهم
او شرط كر حنطة او نصف ارض اخرى له وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا
ان ما خرج من ذلك يكون بينهما نصفان وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم او كر

حنطة

حنطة وشرط او شرط ان يكون الارض بينهما نصفين وكذا لو كان الغراس من قبل العامل
وشرطا ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم يكون فاسدا والخارج
كله يكون للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه لان العامل ههنا استاجر الارض حين شرط
لرب الارض على نفسه مع بعض الخارج مائة درهم ولو كان الغراس من صاحب الارض على ان
الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم كان فاسدا ثم الخارج
كله للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه لان العامل يصير مشتريا الغراس
ببعض المائة رجل دفع الى رجل ارضا على ان يغرسها المدفوع اليه لنفسه ما بدا له من الغراس
على ان يكون الخارج بينهما نصفين وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم او سمى شيئا
غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج كله للغارس ولرب الارض اجر مثل ارضه رجل استاجر
ارضا وقبضها ودفعها الى آخر مزارعة على ان يكون البذر من المستاجر كان جائزا وان كان
من صاحب الارض فهو فاسد وفي الاجارة الطويلة اذا اشترى المستاجر الاشجار
والكرم كما هو الرسم ثم دفعها معاملة الى آخر كان جائزا ولو استاجر رجل ارضا من امرأة
وقبضها ثم دفعها الى زوجها معاملة او مزارعة او مقاطعة كان جائزا ولو اخذها من الزوج
ثم دفعها الى المرأة آخر مزارعة ان كان البذر من المرأة كان فاسدا رجل دفع الى
رجل ارضا ليغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان من قبل المدفوع اليه ولم يوقت لذلك
وقتا فغرس هذا المدفوع اليه وادرك الكرم وكبرت الاشجار واستاجر الارض من
صاحبها كل سنة باجر مسمى ثم ان صاحب الارض اخذ المدفوع اليه وقت الربيع قبل النيروز
ان يرفع الاشجار قالوا ان اخذه بذلك في وقت قبل خروج الثمار كان له ذلك لان الغارس
لا يتضرر بقلع الاشجار في ذلك الوقت ضررا زايدا قال مولانا رضي الله عنه وعندي ان كان
ذلك قبل تمام السنة وقد استاجر الارض مسانهة لا يجبر المستاجر على قلع الاشجار
الا ان رجل دفع ارضا له الى ابنه ليغرس فيها الاشجار وعلى ان يكون الاشجار بينهما نصفين
فغرس الابن ثم مات الاب وترك اولادا سوى هذا الغارس فاراد بقية الورثة تكليف
الغارس بقلع الاشجار كلها ليقسم الارض بينهم قال الفقيه ابو جعفر ان كانت الارض

يحتمل القسمة يقسم الارض بينهم فما اصاب حصة الغارس فله بما فيها من الاشجار وما وقع من الشجر في حصة غيره يومر بقلعه و تسوية الارض اذا طلب ذلك الغير دفعا للضرر بقدر الامكان وان لم يكن الارض يحتمل القسمة يومر الغارس بقلع كل الاشجار الا اذا جرى بينهم صلح لانه لا وجه لدفع الضرر ههنا الا بقلع كل الاشجار رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه فيها غراسا على ان ما حصل من الغراس والثمار يكون بينهما جاز فان غرس المدفوع اليه ثم لحق رب الارض دين لا وفاء له الا من ثمن الارض قالوا ان لم يكن في الاشجار ثمر فان القاضي ينقض هذه المعاملة وان لم يكن معاملة وكانت اجارة ينقض الاجارة ويخير صاحب الارض ان شاء ضمن نصف قيمة الاشجار للغارس ليصير كل الاشجار له ثم يبيع بالدين وان شاء قلع الاشجار وكذا لو انقضت مدة المعاملة والاشجار مشترك بينهما ولو كان مكان المعاملة اجارة وانقضت مدة الاجارة كان لرب الارض ان يطالب المستاجر بتفريغ الارض وليس له ان يتملك الاشجار على المستاجر بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن قلع الاشجار يضر بالارض ضررا فاحشا لان الاشجار تبع الارض من وجه لان قيامها بالارض ويدخل في بيع الارض من غير ذكر واصل من وجه لانه مال متقوم بمنزلة الارض يجوز بيعه بدون الارض فلما كان يجيء الاصالة لا يتملكها صاحب الارض على الغارس بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن الاشجار مشتركا ولاجل التبعية كان لصاحب الارض ان يتملك على الغارس حصته بالقيمة اذا كانت الاشجار مشتركة بينهما لان في هذا العجز يتضرر صاحب الارض بقلع الاشجار المشتركة رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس فيها ودفع اليه التالة فغرس فقال صاحب الارض انا دفعت اليك التالة والاشجار لي وقال الغارس قد سرقت تلك التالة وانا غرست تالة من عندي والشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض لان الاشجار متصلة بارضه والقول في سرقة التالة التي دفعها اليه قول الغارس حتى لا يكون ضامنا لانه كان امينا فيها رجل دفع الى رجل كرما معاملة فامر الكرم ولضرح العنب واهل بصاحب الكرم يدخلون الكرم ويأكلون الثمار قال الفقيه ابو جعفر ان اكلوا بغير اذن صاحب الكرم لا ضمان على صاحب

اصحاب صاحب الكرم يدخلون الكرم ويأكلون الثمار

217

الكرم ويكون الضمان على من اكل وان اهدوا واكلوا باذنه فمن كان منهم ممن يجب نفقته على صاحب الكرم فصاحب الكرم يكون ضامنا نصيب العامل ونصيبه كانه هو الذي قبض اليهم ومن لا يجب نفقتهم عليه لكن اهدوا باذنه لا يضمن صاحب الكرم وان اذن لهم بالتناول لكن دل سارقا على السرقة او غاصبا على اتلاف مال الغير رجل دفع تالة الى رجل ليغرسها على حافة نهر لاهل قرية فلما غرس ولو ادرك الشجر قال الدافع للغارس كنت خادمي وفي عيالي دفعت اليك التالة لتغرسها لي فيكون الاشجار لي قالوا ان علم ان التالة كانت للغارس فان الاشجار يكون له وان كانت التالة للدافع فان كان الغارس في عيال الدافع يعمل مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة التالة وكذا لو كان الغارس قلع التالة من ارض رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة التالة يوم قلعها الكارغرس في الكرم اشجارا بغير اذن صاحب الكرم فلما كثرت الاشجار اختصما قالوا ان كان صاحب الكرم معترفا ان الغراس كانت للغارس حولها من ارض الغارس او من ارض غيره كانت الاشجار للغارس لكن لا يطيب له الزيادة اذا غرسها بغير اذن صاحب الكرم وان كان غرس بامره بغير شرط الشركة كانت الاشجار للغارس ويطيب له الزيادة ارض لرجل له فيها شجرة ذهبت عروقها الى ارض غيره ونبتت ثم ان صاحب الشجرة وهبها نبتت من عروق شجرة لرجل وسلم قالوا ان كانت التالات التي نبتت تيبس بقطع الشجرة لا يجوز هذه الهبة لان التالة تكون بمنزلة غصن من اغصان الشجرة فلا يجوز فعل الهبة وان كانت التالات لا تيبس بقطع الشجرة جازت الهبة لان التالة في هذا الوجه لا يكون بمنزلة الغصن بل تكون كشجرة له شجرة في ارض غيره شجرة لرجل نبتت من عروقها في ارض جاره قالوا ان كان صاحب الارض سقاه حتى نبت بانباته فهو له وان نبت بنفسه لا يستحق احد فهي لصاحب الشجرة اذا صدقه صاحب الارض انها نبتت من عروق شجرته وان كذبه كان القول لصاحب الارض لانها متصلة بارضه والريح اذا هبت بنواة

لو كان التالة للدافع لان الغارس نائب عنه وان كان للغارس يجب عليه مثل هذا العمل

شجرة نبتت من عروقها في ارض جار

هبت الريح بنواة رجل والقتها في كرم رجل اخر

رجل والفها في كرم رجل آخر فنبتت منها شجرة كانت الشجرة لصاحب الكرم لان
النواة لا قيمة لها وكذا لو وقعت خوخة في ارض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت الا
بعد ذهاب لحمها فيكون بمنزلة شجرة في ارض انسان لا يعرف غارسها فيكون لصاحب
الارض كالسيل اذا جاء بالتراب في ارض واجتمع كان التراب لصاحب الارض بخلاف
الصيد اذا افرخت في ارض انسان او باضت فان ذلك لا يكون لصاحب الارض ويكون لمن
اخذها لان الصيد ليس من نبت الارض وليس بمتصل بالارض نهر بين رجلين على ضفتيه اشجار
كل واحد من الرجلين يدعي الاشجار قالوا ان عرف غارسها فهو له وان لم يعرف فما
كان من الاشجار في موضع هو ملك لاحدهما خاصة كان له وما كان في الموضع المشترك يكون بينهما
رجل له حائط وله شجرة على ضفة نهر عام فنبتت من عروقها اشجار في الجانب الاخر من
النهر ولرجل آخر في ذلك الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى صاحب الكرم ان
الاشجار له وادعى صاحب الحائط انها نبتت من عروق الشجرة التي على ضفة النهر قالوا
ان عرف انها نبتت من عروق تلك الشجرة فهي لصاحب الحائط وان لم يعرف ذلك ولا
يعرف غارسها ولا من نبتت بسقيه فلا ملك لاحد فيها لا يستحقها صاحب الحائط
ولا صاحب الكرم ضيعة متلازقة على نهر عام وعلى ضفة النهر اشجار لا يعرف غارسها
اراد صاحب الضيعة ان يبيع الاشجار قالوا ان كانت تلك الاشجار من التي تنبت
من غير انبات وارباب النهر قوم لا يحصون فالاشجار لمن اخذها وقلعها ولا ينبغي
لصاحب الضيعة ان يبيعها قبل ان يقلعها وان كانت الاشجار من الاشجار التي لا تنبت
من غير انبات فهي كاللقطة لانها اذا كانت تنبت بغير انبات لا يعلم لها مالك اصلا فيكون
لصاحب الارض وان كان لا تنبت الا بانبات كانت مملوكة لمن انبتها فاذا لم يعلم المنبت
يكون بمنزلة اللقطة ولا يكون مباحا اشجار على ضفة نهر لاقوام يجري ذلك النهر في
سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى بعض اهل السكة ان فلانا
غرس هذه الاشجار وانا وارثه وانكر اهل السكة دعواه قالوا ان اقام المدعي البينة
يقضى له وان لم يكن بينة فما كان من الاشجار ضاربا عن حريم النهر يكون ذلك لجميع اهل السكة

وما كان على حريم النهر فهو لارباب النهر لان ما لا يعرف له مالك يكون لصاحب
الارض طاحونة لها مشجرة وبعض ذلك على شط الوادي الذي فيه مصب الماء وبعضه
البعد منه فارباب الطاحونة لا يستحقون المشجرة تبعا للطاحونة لان المشجرة لا تكون
من توابع الطاحونة بل هي بنفسها فملك الطاحونة لا يدل على ملك المشجرة فاذا لم يكن تبعا
للطاحونة فاذا اختصم فيها قوم فمن عرف انها في يده فهي له والبينة على غيره مسناة بين
ارضين احدهما ارفع من الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الماء مستقرا في الارض السفلى بدون المسناة ولا يحتاج في
امساك الماء الى المسناة كان القول في المسناة قول صاحب الارض العليا مع يمينه واذا كان
القول في المسناة قوله كانت الاشجار له ما لم يقم الاخر البينة وان كانت الارض السفلى
يحتاج الى المسناة كانت المسناة وما عليها من الاشجار بينهما رجل دفع كرمه الى رجل
معاملة فالغرس على من يكون حكى الشيخ الامام اسمعيل الزاهد عن استاذه الشيخ
الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال انا نقيس هذه المسألة بمسألة ذكرها محمد ان الرجل
اذا دفع نخيله معاملة فاراد العامل ان يضع الوصل على الاشجار على من يكون ذلك
ذكر في الكتاب ان اصل القضيب الذي يوضع في الشجرة يكون على صاحب الشجرة والعمل
الوصل من اصلاح القضيب وشق الشجرة وادخال القضيب في الشجر يكون على العامل
كذلك في هذه المسألة القضيب الذي يكون منه الغرس على صاحب الكرم والعمل يكون على العامل
وكذلك الدعائم يكون على صاحب الكرم ووضع الدعائم في الكرم يكون على العامل
وكذلك في تقطيع الاشجار في الخريف ما كان في الخريف من باب العين كالشوك الذي يوضع على
الكرم يكون على صاحب الكرم وعمل التقطيع يكون على العامل حتى لو انقضت مدة المعاملة
فما بقي من ذلك يكون لصاحب الكرم لا للعامل ويجب على العامل حفظ نفسه عن الحرام لا
يجوز له ان يحترق شيئا من الاشجار والقضبان لطبخ القدر ولا من الدعائم والعريش
واذا دفع القضبان وقت الربيع ولصرح الكرم لا يحل له ان يأخذ من القضبان يعني
من حديث خشك وشاخ درخت كه موضدا وندباغ رايلوا ولا يجوز للعامل ان يخرج

لا يجوز للعامل ان يخرج شيئا
من العنب والثمار للضيف
وعدم الاذن لصاحب الكرم

شيئا من العنب والثمار للضيف وغيره الا باذن صاحب الكرم رجل دفع ارضه معاملة على ان يقوم عليها العامل بسد منها ما يحتاج الى السد ويشد منها ما يحتاج الى التشذيب فاخر العامل تغطية الكرم واشجار الرمان في الخريف كما هو عادة اهل بخارا فاصابها البرد وفسد قال الشيخ الامام ابو نصر الدبوسي يضمن الاكار لان ذلك من باب الحفظ فيكون على العامل حال بقاء العقد فاذا ترك ذلك كان ضامنا

كتاب الشرب

الاصل فيه قوله عليه السلام الناس شركاء في ثلث في الماء والنار والكلاء لم يرد به شركة الملك انما اراد به الاباحة في الماء الذي لم يحرز نحو الماء في الحوض والعيون والابار والانهار لكل احد ان يشرب منها ويسقي دوابه وان كان فيه انقطاع ذلك الماء ولا يسقي بها ارضه ولا زرعه فاما المحرز بالاواني لا ينتفع به الا باذن من احرزه فمن سبق باخذ الماء ونحوه او غير نصيبه مملوكا له يملك تمليكه كسائر اموالهم التمليك نحو الهبة والبيع والوصية وغير ذلك فلو مات يورث عنه وكذى الحشيش والكلاء اذا نبت في ارض انسان بغير انبات يكون مباحا لكل من ياخذه الا انه لا يدخل ارضه الا باذنه وان كان لا يجد ذلك في موضع اخر يقول لصاحب الارض اما ان تحتش وتدفع الي واما ان تاذن لي بالدخول بخلاف الشجر فان الشجر اذا نبت في ارض انسان بغير انبات يكون لصاحب الارض والشجر ما له ساق نحو السوس والشوك والكلاء والحشيش ما لا ساق له اذا نبت ينبسط على وجه الارض ومعنى الشركة في النار الشركة في الاصطلاء والاستضاءة اذا اراد ان يصطلي بنار غيره او ياخذ سراجا من نار غيره كان له ذلك وليس له ان ياخذ عين النار والجمر فان اراد ذلك كان لصاحبه ان يمنعه الا ان ياخذ شيئا لا قيمة ولا يضره كان له ان ياخذ بغير استيذان **فصل في الانهار** نهر لقوم ولرجل ارض بجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الارض ان يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له ان يسقي منه ارضا او شجرا او زرعا ولا ان ينصب دولابا على

هذا النهر لارضه وان اراد ان يرفع الماء منه بالقرب والاواني ويسقي زرعه او شجره اختلف المشايخ فيه والاصح انه ليس له ذلك ولاهل النهر ان يمنعوه وان اراد قوم ليس لهم شرب من هذا النهر ان يسقوا دوابهم منه قالوا ان كان الماء لا ينقطع بسقي الدواب ولا يفنى ليس لاهل النهر ان يمنعوهم وان كان ينقطع الماء بسقيهم بان كان الابل كثيرا كان لهم حق المنع والافلا وكذى العين والحوض الذي دخل فيه الماء بغير احراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص واختلفوا في التوضي بماء السقاية جوز بعضهم وقال بعضهم ان كان الماء كثيرا يجوز والافلا وكذا كل ما اعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي اعدت للشرب لا يجوز فيه التوضي ويمنع منه هو الصحيح ويجوز ان يحمل ماء السقاية الى بيته للشرب اصلا وليس لاحد ان يسقي ارضه او زرعه من نهر الغير او عينه او قناته اضطر لذلك اولم يضطر وان سقى ارضه او زرعه بغير اذن صاحب النهر فلا ضمان عليه فيما اخذ من الماء وان اخذ مرة بعد مرة يؤدبه السلطان بالضرب والحبس ان راى ذلك رجل له ارض على شط الفرات او على ضفة نهر عام كان للعامة المرور في هذه الارض للشفة واصلاح النهر وما اشبه ذلك وليس لصاحب الارض ان يمنعهم من المرور في ارضه اذا لم يكن لهم طريق في غير ذلك رجل ادعى في ارض رجل نهرا وصاحب الارض ينكر فان كان الماء جاريا الى الارض المدعي وقت الخصومة كان القول قول المدعي وان لم يكن جاريا الى ارض المدعي وقت الخصومة كان القول قول صاحب الارض الذي فيه النهر الا ان يقيم المدعي البينة وكون النهر محفورا الى ارض المدعي لا يصلح حجة للمدعي لان ذلك مجرد شبهة والاول استعمال ساقية بين قوم لهم عليها ارضون لكل واحد منهم عنده بحصته فاخذ كل واحد منهم نصيبه وساقه الى ارضه وكان في نصيب بعضهم فضل على ما يحتاج اليه واحتاج اصحابه الى ذلك كان شركاء في اول ذلك الفضل لانه لو استغنى عن جميع نصيبه من الماء كان نصيبه لشركائه ولو ان هذا الذي فضل نصيبه من الماء اراد ان يسوق ذلك الفضل الى ارض له اخرى سوى تلك الاراضي لم يكن له ذلك الا برضا شركائه في النهر فان لم يرضوا كان بينهم على قدر انصبائهم

العامل لم يغطِّ الكرم واشجار الرمان في الخريف فاصابها البرد

لا يضمن الشرب بالاتلاف

ولا يشبه هذا لو كان له سدس الماء في نهر بين قوم او عشر الماء او اقل او اكثر فاخذ نصيبه
من ذلك النهر كان له ان يسوق نصيبه الى حيث شاء من الارضين لانه ليس بمشترك الا نصيبه
معين ولو استغنى عنه لا سبيل للشركاء عليه رجل له نهر خاص من الوادي لارض له
خاصة ليس له في هذا النهر شريك خربت ارضه واراد ان يسوق الماء الى ارض له اخرى يسوق ذلك
قالوا ان كان ماء الوادي كثيرا لا يحتاج سائر الناس الذين لهم انهار من هذا الوادي الى هذا الماء
ولا يضرهم ذلك كان لصاحب النهر ان يسوق مائه الى حيث شاء فان كان ذلك يضر باهل
الانهار او هم محتاجون الى ذلك لم يكن له ان يسوق ذلك الماء الى غير تلك الاراضي نهر
خاص لقوم ليس لغيرهم ان يسقي بستانه او ارضه الا باذنهم فان اذن القوم الا واحدا
وكان فيهم صبي او غائب لا يسع لهذا الرجل ان يسقي زرعه او ارضه من ذلك النهر رجل
له ارض فيه نهر لرجل اراد صاحب النهر ان يدخل ارضه ليعالج نهره كان لصاحب
الارض ان يمنعه من الدخول في ارضه الا ان يمشي في بطن النهر وكذا القناة والبئر
والعين لانه لا ضرورة له في التطرق في ارضه مع التمكن من تحصيل مقصوده بان يمشي
في بطن النهر بخلاف ما اذا كان ارضه على شط فرات او على ضفة نهر عام كان لمن
ذكرنا ان للعامة الدخول في ارضه لاصلاح مع امر على ضفة النهر العام اذا لم يكن له طريق
غير ذلك لان ثمه الضرر العام وقد يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام وههنا ضرر
صاحب النهر والقناة ضرر خاص فلا يتحمل لاجل ضرر صاحب الارض بالدخول
في ارضه رجل اتخذ في داره حوضا او سحرا واراد ان يسقي ذلك بالاواني من نهر
لغيره اصلحوا فيه قال مشايخ بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر كما ليس له
ان يسقي زرعه وذكر شمس الائمة السرخسي الاصح انه لا يمنع من هذا المقدار لان
الناس يتوسعون فيه فالمنع من ذلك يعد من الدناءة نهر بين قوم على حصص معلومة
فصرف الوالي حصة بعضهم بعينه الى رجل كان نقصان ذلك على الجميع نهر بين اثنين
تهايا فيه بالايام جازت المهايات ولو كان لاحدهما نهر وللآخر نهر تفرد فتهايا
ما لا يجوز رجل باع ارضا بشربها فللمشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما

اسوى ارضا بشربها فللمشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان للبائع

كان

كان للبايع قوم لهم اراضي على نهر لا يعرف كيف كان بين اهلها في الماضي اختصموا
في الشرب فهو على قدر اراضيهم لكل انسان بحصته بخلاف الطريق اذا كان بين
جماعة ودار لبعضهم اوسع من دار الباقين فانه لا يستحق بتلك الزيادة من الطريق
لان الاستطراق الى الدار الكبيرة نحو الاستطراق الى الدار الصغيرة لا يتفاوت ذلك
بخلاف الشرب نهر لقوم يمر في ارض لرجل كان لصاحب الارض ان يسقي منه ارضه
ان كان لا يضر باصحاب النهر ولهم ان يمنعوه رجل له شرب من نهر لارض
اشترى ارضا اخرى ليس له شرب من هذا النهر بجنب ارضه الاولى ليس له
ان يجري الماء من الاولى اليها او يجعلها مكان الاولى وليس له ان يسقي نخيلا له او زرعا له في
ارض اخرى الآن يملأ الاولى ويسد عنها الماء ثم يفتحه الى الاخرى يفعل مرة بعد اخرى
ارض على نهر شربها منه ادعى رجل الارض واقام شاهدين ان الارض له ولم يذكر
الشرب فانه يقضى له بالارض وبحصتها من الشرب ولو شهدا بالشرب دون
الارض لا يقضى له بشيء من الارض نهر عظيم لاهل قرى لا يحصون ادعى قوم سواهم
ان هذا النهر لقرى معلومة لا يحصى اهلها واقام البينة على ما ادعا والمدعا عليهم لا
يحصون وفيهم الصغير والكبير وانما حضر واحد منهم قال محمد اذا كان النهر
بهذه الصفة يجوز القضاء بدعوى الواحد عن المدعين على الواحد من المدعا عليهم
ويخرج النهر من ان يكون لجماعة المسلمين ويصير لاهل تلك القرى خاصة
بمنزلة طريق نافذ من طرق المسلمين اقام قوم البينة على انه لهم دون غيرهم فانه
يقضى بتلك البينة كذلك النهر لقوم لا يحصون فان كان النهر لقوم يحصون معروفين
لم يقض عليهم عند حضرة كلهم وانما يقضى على من حضر منهم خاصة نهر بين
قوم اراضي البعض في اعلى النهر واراضي البعض في اسفله ومن كان ارضه في اعلى النهر
السرب ارضه حتى يسكره ذكر في الكتاب انه لم يكن له ان يسكر النهر على الاسفل ولكنه
يشرب بحصته لان في السكر قطع منفعة الماء عن اهل الاسفل في بعض المدة وفيه
تصرف في بطن النهر المشترك وبعض الشركاء لا يملك التصرف في المحل المشترك الا برضاهم

شهدا بالارض ولم يذكرا الشرب فانه يقضى للمدعي بالارض وبحصتها من الشرب ولو شهدا بالشرب دون الارض لا يقضى له بشيء من الارض

ادعى قوم سواهم ان هذا النهر لقرى معلومة لا يحصى اهلها

فان تراضوا على ان اعلى النهر يسكر النهر حتى يشرب ارضه جاز وكذا لو اصطلحوا
على ان يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز ايضا لان الماء قد يقل في النهر فيحتاج كل
واحد منهم الى ذلك الا انه اذا امكن من الشرب بان يسكر بلوح او باب او حشيش لم
يكن له ان يسكر بالطين او بالتراب لان السكر يكون عند الضرورة فيتقدر بقدر الضرورة
ويضايق الشركا كاسعيد بما يكفيه وان اختلفوا لم يكن لاحد ان يسكر على اصحابه وكذا
لو كان الماء في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم الا بالسكر فانه يبدا باهل
الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لاهل الاعلى ان يسكروا ليرتفع الماء الى اراضيهم فان
اراد احدهم ان يكري من النهر الخاص نهرا آخر لنفسه لم يكن له ذلك فكذا لو اراد ان
ينصب عليه رحى لم يكن له ذلك الا برضا الشركا الا ان يكون رحى لا يضر بالنهر ولا
بالماء بان يكون في ارض خاصة له ولا يغير الماء عن سننه ولا يمتنع جريان الماء بالرحى
بل يجري قبل ذلك وان كان بهذه الصفة كان له ان يفعل ذلك بغير اذن الشركا لانه
متصرف في خالص ملكه ولا ضرر لاحد في ذلك فمن يكون متعنتا فلا يلتفت الى
ذلك وكذا لو اراد ان ينصب على هذا النهر دالية ولا يضر ذلك بالنهر ولا باصحابه
بان يفعل ذلك في ملكه كان له ان يفعل ولو ان رجلا له نهر خاص اخذ الماء من الوادي
الكبير كالفرات والدجلة والسيحون والجيحون شربا لارض له خاصة وليس
له في هذا النهر شريك وعلى الوادي الكبير انهار وحفت الدجلة ارضه ذلك واراد
ان يسوق الماء الى ارض له اخرى قال في الكتاب ان كان ذلك في ايام المد او كان ما
الوادي كثيرا لا يحتاج اهل الانهار التي على الوادي الى هذا الماء ولا يضرهم كان
لصاحب هذا النهر ان يسوق الماء الى حيث شاء وان كان يضر ذلك باهل الانهار او هم
يحتاجون الى هذا الماء لم يكن له ان يسوق الماء الى غير تلك الاراضي ولو ان رجلا له
كوة على النهر العظيم فاراد ان يكبرها او يسفلها عن موضعها ليكون اكثر اخذا من الماء
ذكر في الكتاب ان له ذلك لانه بهذا الكري متصرف في ملك نفسه ولو الكوة
وعن الشيخ الامام شمس الائمة الحلوائي انه قال هذا اذا علم انها كانت متسفلة

والكوة ثقب البيت والجمع كوى وقد تضم الكاف في المفرد والجمع وتستعار لمفاتح الماء الى المزارع والجداول فيقال كوى النهر مغرب

في الاصل

في الاصل وارتفعت بالكبس ذلك فهو بالتسفيل يعيدها الى الحالة الاولى صح اما اذا علم انها كانت
في الاصل بهذه الصفة فاراد ان يسفلها فانه يمنع عن ذلك لانه يريد بهذا ان ياخذ
زيادة على ما كان له من الماء وكذا لو اراد ان يرفعها وكانت متسفلة ليقل
ماؤه في ارضه حتى لا يضر كان له ذلك وكذا لو اراد ان يوسع فم النهر ليدخل الماء
في كوة اكثر مما كان لم يكن له ذلك لان فيه اخذ زيادة على ما كان له من الماء
وعن ابي يوسف انه سئل عن رجل له نهر خاص ياخذ الماء من الفرات والدجلة
او النيل وهو نهر في الروم او ياخذ الماء من نهر مرو وهو وادي عظيم قريب من الفرات
والدجلة يسقي بهذا النهر الخاص زرعه او كرمه او نخله فاجراه انسان لكرى الى ارضه قبل
ان يصل الماء الى ارض صاحب النهر كان لصاحب النهر ان يمنعه واذا استغنى صاحب
النهر عن هذا الماء لا ارى له ان يمنعه من ان يسقي ارضه او نخله وعن ابي يوسف انه
سئل عن نهر مرو وهو نهر عظيم اذا دخل مرو كان ماؤه بين اهلها كوى بالحصص
لكل قوم كوى معروفة فاحيى رجل ارضا ميتة لم يكن لها شرب من هذا النهر فكرى
لها نهرا من فوق مرو في موضع لا يملكه احد فساق الماء اليها من ذلك النهر العظيم
قال ان كان النهر الحادث يضر باهل مرو ضررا بينا في مائهم ليس له ذلك ويمنعه
السلطان عن ذلك وكذا لكل احد ان يمنعه لان ماء النهر العظيم حق العامة ولكل واحد
من العامة دفع الضرر وان كان ذلك لا يضر باهل مرو فله ان يفعل ذلك ولا يمنع
لان الماء في الوادي العظيم على اصل الاباحة لا يصير حقا للبعض ما لم يدخل في المقاسم
ولهذا وضع المسئلة فيما اذا كرى نهرا من فوق مرو اما اذا اخذه من نهر داخل واحد
يكون ممنوعا عن الحاق الضرر بالغير قال محمد سالت ابا يوسف هل لاحد
من اهل هذا النهر الخاص ان يتخذ عليه رحى ماء يكون بناها في ارضه ويسيل
فم الماء النهر ثم يعود الى النهر الخاص وذلك لا يضر باهل النهر الخاص قال ليس له
ذلك لان النهر الخاص من اعلاه الى اسفله مشترك بينهم فلا يكون لاحد ان يحدث
فيه حدثا الا ان يتخذ عليه جسرا او قنطرة الجسر اسم لما يتخذ من الالواح والخشب

تفسير الجسر والقنطرة

موضع له يدفع والقنطرة ما يتخذ من الاجر والجص بعد ما اتخذ في موضع ارفع منه
وكذا البير والعين بين قوم والشركة فيه خاصة وكذلك نهر بين رجلين لهذا النهر
خمس كوى من النهر الاعظم وارض لاحد الرجلين في اعلى هذا النهر الخاص وارض الاخر
في اسفله فقال صاحب الاعلى اني اسد بعض هذا الكوى لان ماء النهر يكثر فيفيض
في ارضي ويتنز منه ارضي ولا تصل اليك الماء الا بعد ان تقل فما نيل من الماء فما يشتغل قال
ليس له ذلك لانه يقصد الاضرار بشريكه بسد بعض الكوى فلا يكون له ذلك كما لا يكون
له ان يسكر النهر وكذا لو قال اجعل بالنصف هذا النهر ولك نصفها لانه كان في حصتي
سددت منها ما بدا لي وانت في حصتك تفتح كلها ليس له ذلك لان القسمة تمت بينهم بالكوى
فلا يملك احدهما نقض تلك القسمة الا ان يتراضيا على ذلك وان تراضيا على ذلك
واقاما على هذا التراضي زمانا ثم بدا لصاحب السفل ان ينقض كان له ذلك لان ذاك
كانت اعارة والاعارة غير لازمة وكذا لو مات احدهما كان لوارثه ان ينقض ما تراضيا
عليه وسئل ابو يوسف عن نهر بين قوم ياخذ الماء من هذا النهر الاعظم ولكل واحد من
القوم في هذا النهر الخاص كوى مسماة فاراد احدهم ان يسد كوة له ويفتح كوة اخرى
اعلى من الاولى في هذا النهر قال ليس له ذلك لانه يكسر ضفة النهر المشترك ويريد به ان يزيد
الماء في حقه لان دخول الماء في اعلى النهر في كوة يكون اكثر من دخوله في اسفل النهر في مثل
تلك الكوة فرق بين هذا وبين الطريق رجل له دار في سكة غير نافذة فاراد ان يحول باب
الدار في اعلى السكة كان له ذلك لان هناك له حق المرور والدخول في السكة وبذلك لا تزيد
حقه سواء كان بابه في اعلى السكة او في اسفلها اما هاهنا حقه في الماء يزداد لو فتح الكوة في اعلى
النهر ولو ان من له طريق في سكة غير نافذة اراد ان يجعل بابه في اسفل السكة اختلفوا فيه قال
بعضهم ليس له ذلك لانه يزداد طريقه ومروره في السكة وفي الكتاب قال له ذلك وسوى بين
الفصلين وبه اخذ شمس الائمة السرخسي وسئل ابو يوسف ايضا عن رجل جعل له امير
خراسان شربا من النهر الاعظم لم يكن له ذلك فيما مضى او كان له شرب كوتين فزاد له فعل ذلك
واقطعه اياه وجعل مفتحه في ارض يملكه او في ارض لا يملكه قال ان كان يضر بالعامة

سئل ابو يوسف رحمه الله عن رجل جعل له امير خراسان شربا من النهر الاعظم لم يكن له ذلك فيما مضى

لم يجز ويجوز اذا لم يضر كما لا يجوز للامام ان ياخذ شرب لصاحبه ويعطي غيره وسئل
ايضا عن نهر بين قوم ياخذ الماء من النهر الاعظم فمنهم من له فيه كوتان ومنهم من يكون له
ثلث كوى فقال صاحب الاسفل لصاحب الاعلى انكم تاخذون من الماء اكثر من نصيبكم لان
كثرة الماء ودفعه يكون في اعلى النهر فيصل في كواكم شيء كثير ونحن لا نرضى بهذا ونجعل لكم اياما
معلومة ونسد فيها كوانا ولنا ايام معلومة وانتم تسدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك
ويترك على حاله كما كان قبل البيع وكذا لو اختصم اهل النهر فادعى بعضهم زيادة
لم يكن له ان يتعرض لاصحابه الاكثر ويترك على حاله والاصل في جنس هذا ان ما كان
قديما يترك على حاله ولا يغير الا بحجة نهر في سكة غير نافذة اراد رجل من اهل السكة
ان يسيل الماء في دار من ذلك النهر ويسقي بستانه ويمنعه الجيران من ذلك قال الفقيه
ابو بكر البلخي ان كان حديثا كان لهم المنع فان كان قديما كان له ذلك بمنزلة الظلة فوق
السكة نهر بين قوم غطي لسيل مجرى الماء قال ابو القاسم اذا لم يكن له ذلك قديما فلارباب
المجرى ان ياخذوه بالكشف ورفع الغطاء بالوعة قديمة لرجل على نهر السفة يدخل في سكة
غير نافذة قال ابو بكر البلخي لا عبرة للقديم والحديث في هذا ويؤمر بدفعه فان لم يدفع
يدفع الامر الى صاحب الحسبة ليامره بالدفع نهر لقوم كروه والقوا التراب في ارض
رجل فيها هذا النهر قال ابو القاسم يؤمرون بدفع ما جاوز الحريم وعن ابي جعفر
في سكة غير نافذة فيها نهر كروها والقوا التراب فيها قال يؤمرون بدفع التراب
نهر بين قوم لهم عليه اراضي لبعضهم عليه سواقي وللبعض دوالي وللبعض ارض
ليس لارضه على هذا النهر دالية ولا ساقية وليس لها شرب معروف من هذا النهر
ولا من غيره اختصموا فادعى صاحب الارض ان لها شربا من هذا النهر وهذه
الارض على شاطئ النهر ذكر في الكتاب ان النهر في القياس يكون بين اصحاب السواقي
والدوالي لا لصاحب الارض وفي الاستحسان يكون النهر بينهم على قدر اراضيهم التي
يكون على شط النهر وان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف وان لم يكن
يكون النهر بينهم على قدر اراضيهم وان كان لهذه الارض شرب معروف من غير هذا

اختصم اصحاب النهر فادعى بعضهم زيادة لم يكن له ان يتعرض لاصحاب الاكثر ويترك على حاله

بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة يدخل في سكة غير نافذة

النهر فلها شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شرب لان الارض الواحدة
لا يكون شربها من نهرين عادة فان كان لها شرب معروف من غير هذا النهر فلها
لها بالشرب من هذا النهر بحكم الظاهر و كان لصاحبها ارض اخرى بجنب هذه الارض
ليس لها شرب معروف في القياس لا يكون لهذه الارض الاخرى شرب من هذا النهر
لان الارض الاخرى غير متصلة بهذا النهر بل الارض الاولى حايل بين الارض الاخرى
وبين النهر وفي الاستحسان يكون لارضه شرب من هذا النهر لان الاراضي اذا كانت متصلة
بعضها ببعض فاذا جعل لبعضها شرب من هذا النهر كان شرب الكل من هذا النهر
رجل ادعى ارضا بشربها من نهر وانكر اهل النهر دعواه الارض و الشرب فاقام شاهدين
شهدا ان الارض له ولم يذكرا الشرب فان القاضي يقضي له بالارض ويحصتها من الشرب
لان الشرب تبع واستحقاق التبع يكون باستحقاق الاصل فان شهدا له بالشرب
دون الارض فان القاضي لا يقضي له بشيء من الارض لانهم شهدوا بالتبع والاصل لا يستحق
باستحقاق التبع نهر لرجل في ارض رجل فادعى رجل شرب يوم من النهر في كل شهر
واقام البينة على ذلك فانه يقضي به وكذلك مسيل الماء لان الجهالة في الشرب ومسيل الماء
لا تمنع قبول الشهادة ولو شهدوا ان له شرب يوم ولم يسموا عددا ولم يشهدوا ان له بيوت في
رقبة النهر شيء لا تقبل شهادتهم ولو ادعى عشر نهر او عشر قناة فشهد احدهما بالعشر
والاخر باقل من العشر في قياس قول ابي حنيفة لا تقبل شهادتهما وان شهدا بالاقرار وعند
صاحبيه جازت شهادتهما على الاقل استحسانا رجل له ارض و نهر خاص لهذه الارض
فباع النهر من رجل ذكر في الاصل انه لا يدخل تحت الحريم في البيع كما لو باع الارض
لا يدخل فيه الطريق الا بالذكر فلو ان مشتري النهر اراد ان يلقي في هذه الارض
على جوانب النهر لاصلاح النهر لم يكن له ذلك الا برضا صاحب الارض وله ان يلقي
في بطن النهر ولو كان الارض على شط فرات او على شط نهر عام كان للعامة حق
المرور في هذه الارض للشفة ولاصلاح النهر وليس لصاحب الارض ان يمنعهم اذا لم
يكن لهم طريق الا في هذه الارض ارض وشجر بين رجلين باع احدهما نصيبه من البد

من غير شرب على ان يكون له طريق في الارض جاز وان باعه على ان يكون للمشتري
طريق في هذه الارض لم يجز ولو كان بين ثلثة زرع باع احدهم نصيبه من احد
الباقين لا يجوز وان باع منهما جاز رجل اشترى شربا بغير ارض وفي تلك القرية
باع المياه بغير ارض في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع فان باع وشرط ان يكون الخراج
على المشتري فسد العقد في الروايات كلها لان الخراج يكون على صاحب الارض فلو
انه باع الماء بدون ارض وقبض المشتري الشرب ثم باع الشرب مع ارض له قال الفقيه
ابو جعفر لا يجوز البيع في الشرب الا ان يجيزه البايع الاول لان المشتري الاول لم يملك
الشرب بالشراء والقبض لان بيع الشرب بيع لا يقع على موجود الا ترى انه لو باع
الارض والشرب جاز البيع وان كان الماء منقطعا وقت البيع وانما يقع البيع في الماء
على ما يحدث ويفنى بعد وقت فاذا لم يشتر شيئا موجودا لا يملكه بالقبض فلا يجوز بيعه
ثانيا لانه على ملك البايع الاول قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا الجواب مشكل
وينبغي ان يكون حكم البيع الاول في الشرب حكم بيع فاسد لا حكم بيع باطل لان بيع الشرب
وحده ان كان لا يجوز في ظاهر الرواية يجوز في رواية وبه اخذ بعض المشايخ وقد جرت
العادة ببيع الشرب في بعض البلدان فكان حكمه حكم البيع الفاسد والمبيع شراء فاسدا يملك
بالقبض فاذا باعه بعد القبض وجب ان يجوز ويؤيد هذا ما ذكر في الاصل رجل باع الشرب
بعبد وقبض العبد واعتقه جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلا للبيع لما جاز عتقه كما لو اشترى
عبدا بميتة او دم وقبضه لا يجوز عتقه ولو باع الارض بشرب ارض اخرى اختلف فيه
المشايخ نهر مشترك بين رجلين باع احدهما ارضه الذي بجنب هذا النهر ووراء النهر طريق
فذكر في الصك حد الارض التي باعها الطريق قال ابو نصر لا يدخل النهر في البيع وقال الفقيه
ابو الليث يدخل وعليه الفتوى كرمان مجرى مائهما واحد بيع احدهما في الاخر قال الشيخ الامام
ابو القاسم لا يستحق احدهما على الاخر مجرى بغير شرط وان كان في كل كرم لرجل اخر
فباع كل واحد منهما كرما من رجل لكل حق هو له يدخل فيه المجرى هكذا قال
قال الفقيه ابو الليث وهذا اذا باع الاعلى لولا ثم الاسفل وهما لواحد فاما اذا باع

باع شربا بغير ارض

باع الارض بشرب ارض اخرى
في الاصح لا يجوز وبه يفتى

وعليه الفتوى

الاسفل اولا بكل حق هو له يدخل فيه الشرب والمسيل قالوا هذا الجواب غير مستقيم
وانما الجواب الظاهر ان يقال ان كان لكل كرم لمالك آخر فان لم يذكروا في البيع الحقوق
والمرافق لا يدخل فيه الشرب والمسيل وان ذكروا ذلك في البيع كان لكل مشتر حق اجراء الماء
الى كرمه ويكون كل مشتر قائما مقام بايعه ولا يعتبر فيه التقديم والتاخير وان كانا لمالك
واحد فان لم يذكر الحقوق في البيع لا يدخل فيه الشرب وان ذكرا ذلك فان باع العليا اولا
بكل حق هو له لم يكن لصاحب السفلى حق اجراء الماء الى كرمه الا اذا ذكر وقت البيع الاول ان
يكون له حق اجراء الماء الى كرمه السفلى داران لرجل مسيل ماء سطح احدهما على الاخرى
فباع التي عليه المسيل بكل حق هو لها ثم باع الدار الاخرى من رجل آخر فاراد المشتري الاول
ان يمنع المشتري الثاني عن اسالة الماء على سطحه ذكر في الاصل ان له ذلك الا ان يذكر البايع
وقت البيع الاول ان مسيل ماء التي لم يبع يكون له في الدار التي باعها رجل له داران متلاصقان
احدهما عامرة والاخرى خراب فباع الخراب ومسيل ماء سطح العامرة وملقى ثلجها
الى الخراب قال الفقيه ابو بكر ان استثنى البايع لنفسه مسيل الماء في الخراب جاز لان التعامل
جرت بذلك ولو استثنى طرح الثلج لا يجوز لانه لا تعارف فيه وقال الفقيه ابو الليث ان
كان ميزاب سطح العامرة في الخراب ومسيل ماء سطحه الى هذا الجانب عرف ذلك في القديم
كان المسيل على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل سطح رجل الى دار رجل [illegible] بها
ميزاب قديم ليس لصاحب الدار منعه عن اسالة الماء وهذا جواب الاستحسان فيهما وفي القياس
ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له مسيل الماء في داره والفتوى على جواب الاستحسان
كرم بين اربعة [illegible] وبجنب الكرم حايط ليتيم فاشترى احد الاربعة الحايط من عمهم
واراد ان يسوق ماءه الى الحايط المشترى فاراد الاخوة منعه عن ذلك قال الشيخ الامام
ابو القاسم ان اراد ان يجري الماء في مجرى مشترك كان لهم المنع وان اراد ان يجري الماء في
مجرى خاص له لا يمنع اذا كان للمشتراه شرب من هذا النهر رجل له مسيل ماء في دار غيره
فباع صاحب الدار داره مع المسيل ورضي به صاحب المسيل كان لصاحب المسيل ان يضرب
بذلك في الثمن وان كان له حق اجراء الماء دون رقبة النهر لا شيء له من الثمن ولا سبيل له

والفتوى على جواب الاستحسان

على المسيل بعد ذلك كرجل اوصى لرجل بسكنى داره فمات الموصي وباع الوارث
الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه ولو لم يبع صاحب الدار داره ولكن قال صاحب
المسيل لا اطلب حقي في المسيل فان كان له حق اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه قياسا على حق السكنى وان كان
له رقبة المسيل لا يبطل ذلك بالابطال لان ملك العين لا يبطل بالابطال وفي ذكر في الكتاب رجل اوصى
لرجل بثلث ماله ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له من الثلث على السدس جاز الصلح وفي ذكر
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متأكد يحتمل
السقوط بالاسقاط حايط بين رجلين عليه حمولة لهما فرفع احدهما الحايط برضا صاحبه ثم بناه
صاحبه بماله برضا الآخر على ان يعطي صاحبه مجرى ماء في داره ليجري ماء فيها الى داره و
يسقي بستانه ففعل واعاره المجرى ثم بدا له ان يمنع المجرى كان له ذلك لان الاعارة غير لازمة
الا ان صاحب الدار الذي منع المجرى يغرم له نصف ما انفق في بناء الحايط رجل له اشجار
الفرصاد على شط نهر له في دار رجل فدخل الماء عروق الشجر من هذا النهر الى دار جاره وتداعت
الدار الى الخراب قال ابو القاسم ان لم يغرسها في حريم النهر لا يؤمر الغارس بقلعها فاما ما
حصل من عروق الشجر في دار الجار فللجار قطعها وفي ذكر في الاصل رجل لغيره سعف نخلة في
ملك انسان كان لصاحب الملك ان يامره بقطع السعف وكذلك لو خرج من الشاخص
لانسان الى دار جاره كان لصاحب الدار ان يامره بالقطع فان ابى ان يقطع بد رفع
الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فلو انه لم يرفع الامر الى القاضي وقطع بنفسه فهي
[illegible] ان قطع على وجه الجدار لا يضمن وامكنه السعف قال القاضي الامام ابو الحسن علي
السغدي عندي ينظر ان كان السعف بحيث يمكن مده الى صاحب النخل ليس لصاحب الملك
ان يقطع وان قطع ضمن سواء كان السعف نبت على جدار ارضه او في ملك صاحب النخل وان
كان لا يمكن مده الى ملك صاحب النخل كان لصاحب الارض ان يقطع اذا كان منبت
السعف في ملكه وان كان منبت السعف في ملك صاحب النخل وطال
السعف حتى مال الى هواء صاحب الارض فان كان يمكنه المد ليس له ان يقطع
على ما ذكرنا وان كان لا يمكن مده ينظر ان كان السعف هو القايم كان له ان يقطع ولا يضمن

القطع لان موضع قطع قوائم الخلاف معلوم لا يختلف وان كانت الاشجار مثمرة
او غير مثمرة لكن موضع القطع غير متيقن نحو العرعر والصنوبر وكان منبت الشجر
في ملك صاحب النخل لم يكن لصاحب الارض ان يقطع ولو قطع كان ضامنا قال القاضي
الامام هذا ههنا مسئلة لقدري لم يذكرها في الكتاب اذا نبت الشجر في ملك انسان او غرس
رجل نخلة في ارضه فكبر ولعذر من ارض جاره قال بانه يقضي لجاره الموضع الذي اخذ
الشجر من ارض جاره رجل له ساباط قديم فوق سكة غير نافذة ولاحد اطراف
جذوع الساباط على جدار المسجد فرفع صاحب الساباط جذعه عن موضعه واراد ان
يضعه على هذا الجدار ارفع مما كان من غير ان يبني على جدار المسجد بناء فمنعه اهل
السكة عن ذلك قالوا ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل
السكة يكونون بمنزلة الشركاء في الجدار لو كان الجدار سترة لهم فلا يكون لصاحب الساباط
ان يحدث فيه شيئا لم يكن وان لم يكن كذلك كان له ان يفعل ذلك نهر للشفعة في مدينة اراد
بعض اهل المدينة ان يتخذ بساتين يسقيها من هذا النهر قالوا ان كان ذلك لا يضر باهل
المدينة لا باس وان اضرهم بان كان لا يصل اليهم من الماء الا شيء قليل لا يسعهم ذلك ولو
كان النهر في الطريق فارادوا ان يغرسوا الاشجار على ضفته ان كان لا يضر بالطريق
لا باس به وللناس حق المنع وان كان لا يضرهم نهر كبير يجري في بستان رجل كان
لصاحب البستان ان يغرس على حافته لان فيه احكام حافتي النهر فان ضاق نهرهم بذلك
فحينئذ يؤمر بقلعها الا ان يوسع صاحب البستان عليهم الطريق من جهة اخرى لاستيفاء
حق اصحاب النهر حينئذ لا يقلع نهر يجري في دار رجل فصاحب الدار يسقي بستانه
من هذا النهر فغرس شجرة على شط النهر فيصل الماء من هذا النهر في عروق الشجر
الى دار جاره فتداعت الدار الى الخراب قالوا ان لم يغرس الشجر في حريم النهر
لا يؤمر بقلع الشجر فان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها فان لم يقطعها
كان للجار قطعها من غير ان يرفع الامر الى القاضي حوض في بستان رجل وهو مشترع
للماء اقوام فامتلا الحوض فذلك يضر ببناء صاحب البستان هل يكون لصاحب البستان

نبت الشجر في ملك
انسان او غرس رجل نخلة في
ارضه فكبر ولعذر من ارض
جاره يقضي لجاره الموضع الذي
اخذ الشجر من ارض جاره ح

نهر للشفعة في مدينة اراد بعض
اهل المدينة ان يتخذ بساتين
يسقيها من هذا النهر

ان يمنع من اجراء الماء في هذا الحوض الى ان يصلحوا الحوض قال الشيخ الامام ابو القاسم
ان كان صاحب البستان مقرا بالحوض لارباب النهر وان استنقاع الماء فيه قديم كان
لصاحب البستان ان يمنعهم عن اجراء الماء الى ان يصلحوا الحوض وليس على صاحب البستان
اصلاح الحوض رجل له مجرى ماء في دار رجل فخرب المجرى فاخذ صاحب الدار صاحب
المجرى باصلاحه قال ابو نصر لا يجبر صاحب المجرى على اصلاحه قال وهذا كرجل له مجرى
ماء على سطح رجل فخرب السطح لم يكن لصاحب السطح ان ياخذ صاحب المجرى باصلاح
سطحه فكذلك ههنا وان كان النهر ملكا لصاحب النهر ياخذ باصلاحه وقال الفقيه ابو الليث
وقد قال بعضهم ان اصلاح النهر يكون على صاحب المجرى وليس هذا كالسطح لان
الماء الذي في النهر يكون ملكا وحقا وهو الذي يستعمل النهر بملكه فكان اصلاحه عليه
وحكي عن ابي بكر البلخي في مثل هذا وهو المختار جدار بين رجلين وبيت لاحدهما اسفل
وبيت الآخر اعلى بذراع او بذراعين فانهدم الجدار فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل
ابن انت الى حد بيتي ثم نبني جميعا قال الفقيه ابو بكر البلخي ليس له ذلك ولكن يبنيانه جميعا
من العلاء الى اسفله وقال الفقيه ابو الليث ان كان بيت احدهما اسفل باربعة اذرع او
نحو مقدار ما يكون ان يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاعلى حتى ينتهي الى موضع بيت الآخر
لانه بمنزلة سفل وعلو حائط لرجل باع نصفه فاراد المشتري ان يتخذ لنفسه في النهر
العام منفذا كان له ذلك اذا فعل ذلك في ملكه ولا يضر بالعامة وان اضر بان يكسر النهر ليس
له ذلك

فصل في كري الانهار وعمارة المجاري والمسالك

الانهار ثلثة منها
ما يكون كريه على السلطان ومنها ما يكون كريه على اصحاب النهر فاذا امتنعوا يجبرون
على ذلك ومنها ما يكون كريه على اصحاب النهر واذا امتنعوا لا يجبرون اما الاول
فهو النهر العظيم الذي لم يدخل في المقاسم كالفرات والدجلة وجيحون وسيحون والنيل
وهو الذي في الدفع اذا احتاج الى الكري فاصلاح شطه يكون على السلطان من بيت المال
فان لم يكن في بيت المال مال يجبر المسلمين على كريه ويخرجهم لاجله وان اراد واحد من
المسلمين ان يكري منها نهرا لارضه كان له ذلك اذا لم يضر بالعامة بان ينكسر شط

يكون

النهر او يخاف الغرق من ذلك واما الذي كريه واصلاحه على اهل النهر واذا امتنعوا يجبرهم الامام على ذلك فهو الانهار العظام التي دخلت في المقاسم عليه قري ويحتاج الى الكري والاصلاح كان ذلك على اصحاب النهر واذا امتنعوا اجبرهم الامام لان في ذلك فسادا وذلك يرجع الى العامه وفيه تعليل الماء على اهل الشفه وعسى يودي ذلك الى عزة الطعام فاذا كان منفعه الماء يعود اليهم وضرر ترك الكري يرجع الي العامه اجبرهم علي الكري وليس لاحد ان يكري من هذا النهر نهرا لارضه لضرر ذلك باهل النهر او لم يضر ولا يستحق بهذا الماء الشفعه واما النهر الذي يكون كريه على اهل النهر وان امتنعوا لا يجبرون النهر الخاص وتكلموا في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشرة فما دونها او عليه قرية ولعلها نعني ما دونها فيها فهو نهر خاص يستحق به الشفعه وان كان النهر لما فوق العشره فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان النهر لما دون الاربعين فهو نهر خاص وان كان الاربعين فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان لما دون المايه فهو خاص وقال بعضهم ان كان لما دون الالف فهو خاص واصح ما قيل فيه انه يفوض الى رأي المجتهد حتى يختار اي الاقاويل شاء في النهر الخاص لو اراد بعض الشركاء الكري وامتنع الباقون قال ابو بكر بن ابي سعيد البلخي لا يجبرهم الامام ولو جعل الذين طلبوا الكري كانوا متطوعين وقال ابو بكر وابو بكر الاسكاف يجبرون في ذلك وذكر الخصاف في النفقات ان القاضي يامر الذين طلبوا الكري بالكري فاذا فعلوا ذلك كان لهم منع الاخرين عن الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من مونة الكري وهكذا روي عن ابي يوسف وان ارادوا كلهم ترك الكري في ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام وقال بعض المتاخرين يجبرهم الامام واذا اجتمعوا على كري النهر قال ابو حنيفة عليهم البداية بالكري من اعلاه فاذا جاوزوا ارض رجل رفع عنه مونة الكري وكان على من بقي وقال ابو يوسف ومحمد يكون الكري عليهم جميعا من اول النهر الى اخره بحصص الشرب والاراضي وليس على اهل الشفه من الكري لانهم لا يحصون لابي يوسف ومحمد ان صاحب الاعلى كما ينتفع بكري الاعلى ينتفع بكري الاسفل لصب الماء ولابي حنيفة ان الكري مونة الملك فيكون على

شئ

تفسير النهر الخاص والعام

وكري نهر القوم ... [illegible]

المالك

المالك ولا ملك لصاحب الاعلى فيما جاوز ملكه وانما ينتفع بما جاوز ملكه بملك الغير فلا يلزمه المونه بحكم المنفعه كمن له مسيل ماء على سطح جاره لا يكون عليه عماره سطح الجار ولهذا لا يجب الكري على صاحب الشفعه بحكم المنفعه وبقول ابي حنيفة يفتى لانه عن اصحابه الفتوى فان كان فوهة النهر لا رضه في وسط ارضه فكرى الى فوهة النهر هل يسقط عنه الكري في قول ابي حنيفة اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط ويرفع عنه الكري وقال بعضهم لا يسقط ما لم يجاوز ارضه وهو الصحيح لان له ان يفتح الماء في ارضه في اوله وفي نصفه واختلفوا ايضا ان الكري اذا جاوز ارضه هل له ان يفتح الماء في ارضه اولا يفتح حتى يفرغ الكل عن الكري قال بعضهم له ان يفتح وقال بعضهم لا يفتح حتى يفرغ الكل لانه لو فتح قبل ذلك يختص بالماء قبل شركائه ولهذا يختار المتاخرون البدايه بالكري من اسفل النهر نهر يجري في سكه يحفر في كل سنه مرتين ويجمع تراب كثير في السكه قالوا ان كان التراب على حريم النهر لم يكن لاهل السكه تكليف ارباب النهر بنقل التراب وان كان التراب جاوز حريم النهر كان لهم ذلك وكذلك نهر لقوم يجري في ارض رجل حفروا النهر والقوا التراب في ارضه ان كان التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب الارض ان ياخذ اصحاب النهر برفع التراب لان لهم حق القاء التراب في حريم النهر فان القوا التراب في غير حريم النهر كان له ان ياخذهم برفع التراب بير للمطر في سكه عند باب دار رجل امتلا ولصاحب الدار ضرر بذلك قال بعضهم له ان يكبس البير قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان البير قديما لم يكن له ذلك وان كان محدثا كان له ذلك بير لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البير حق القاء الطين في داره اذا حفر البير امراة لها تسعه اجربة من الاراضي جاء رجل وضرب مجرى هذه الاراضي فاستاجرت اقواما ليعمروا المجري على ان يعطيهم بليه لجريبه من هذه الاراضي قال بعضهم ارجوا ان يكون الاجارة جايزة وعليها ثلثه اجربه من الاراضي قال الفقيه ابو الليث هذا الجواب يوافق قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة لا يجوز هذه الاجارة فان عنده لو باع كذا ذراعا من هذه الاراضي

بقول ابي حنيفه اخذوا في الفتوى

والفتوى على الاصح

لا يجوز فكذلك الاجارة والفتوى على قول ابي حنيفة وعلى هذا لو عينت الاجرة الثلثة
في العقد جاز عند الكل نهر كبير تنشعب منه نهر صغير فخرب فوهة النهر الصغير و
ارادوا اصلاحه بالآجر والجص قالوا اصلاح الدرقة على اصحاب النهر الصغير المشترك
الدرقة يعود اليهم خاصة بمنزلة تخرج منها الماء فتسيل في مجريين وبين المجريين حائط
من خشب ينفد لصيانة فقال اهل المجرى الذي لا يبقى فيه الماء عند فساد الحائط لاهل
المجرى الآخر نحن نريد ان تجعلوا مجراكم من النورة والآجر ليمسك الماء قالوا ليس لهم
ذلك لان اصلاح المجرى انما الواجب عليهم تحصين الموضع الذي يفسد حتى يمتنع تحول
حق غيرهم اليهم وما زاد على ذلك فهو شيء ينتفع مسناة بين نهر صغير وكبير خربت
واحتاجت الى الاصلاح قالوا اصلاح المسناة يكون على اهل النهرين ونفقة ذلك عليهم
نصفان ان كان كل المسناة حد ما للنهرين ولا يعتبر في ذلك قلة الماء وكثرته كجدار بين جارين
وحمولة لهما عليه اكثر كانت نفقة الجدار عليهما نصفين بخلاف الندرقة اذا خربت
فان نفقتها يكون على قدر مياههم ولانهم يستعملون الندرقة بمياههم فكان اصلاحها
على قدر مياههم ليكون مؤنة الملك على قدر الملك نهر لرجل مسيل ماء السطح على سطح
جار فخرب سطح الجار فقال صاحب السطح لصاحب المسيل اصنع ما وقع في موضع
المسيل حتى يسيل الماء الى مصبه كان اصلاح المسيل على صاحب السطح الذي عليه
المسيل نهر في دار رجل يتعدى ضرر مائه الى دهليز الدار ثم يتعدى من الدهليز
الى دار رجل آخر ويتضرر بذلك ضررا فاحشا قال الفقيه ابو بكر البلخي ان لم يكن النهر
ملكا لصاحب الدار بل الماء لاهل الشرب يجري في هذه الدار فكل من يتضرر بالماء
كان عليه اصلاح النهر ودفع الضرر عن نفسه وقال ابو القاسم اصلاح النهر
يكون على اصحاب المجرى وبه اخذ الفقيه ابو الليث لانه لا ملك هاهنا لاحد فقام
صاحب المنفعة مقام المالك وقف على مرمة نهر سكة كذا وكان الماء ينصب
من النهر الاعظم في درقة ثم يسيل الى سكة ثم يسيل من تلك السكة الى السكة التي وقف
عليها فاحتاج النهر الى تلك المرمة في السكة الاولى قالوا لا يجوز حفر هذا النهر في

الدرقة ترس يتخذ من جلود ليس فيها خشب ولا عقب واما هو لي في ستر الواقعات فاصلاح الدرقة على صاحب النهر الصغير فهي تعريب دربجه من الخروب

اصحاب ظ

السكة الاول من غلة الوقف وانما يرم من الغلة الموضع الذي يكون من النهر في
السكة الموقوف عليها ولو كان الماء ينصب من النهر الاعظم في فضاء ليس له سعة و لا
شارع ثم يسيل الفضاء الى السكة الموقوف عليها فانه يرم من غلة الوقف من اعلى النهر
الى ان يخرج من السكة الموقوف عليها لان في الوجه الاول ينسب الى السكتين جميعا وفي
الوجه الثاني النهر من اعلاه الى اسفله ينسب الى السكة الموقوف عليها ولو احتاج
النهر الى الحفر لا يحفر من غلة الوقف لان الحفر ليس من المرمة وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
ان كان يخاف تخريب المسناة لو لم يحفر النهر يجوز ان يحفر من غلة الوقف لان عند خوف
تخريب المسناة يكون حفر النهر من المرمة

فصل في احياء الموات

اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام ملكها وان احياها بغير اذن الامام لا
يملك في قول ابي حنيفة وقال صاحباه يملكها واختلفوا في الموات عن محمد ارض الموات
ارض لا يملكها احد وانقطع عنها الماء وارتفاق اهل المصر او القرية بها سواء كانت قريبة
من العمرانات او لم يكن كانت من ارض العرب او من غيرها في المفاوز او تقرب من
العمران واصح ما قيل ان يقف الرجل على طرف عمران القرية فينادي باعلى صوته
والى اي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فناء العمران لان اهل القرية يحتاجون الى ذلك
الموضع لرعي المواشي او غيره وما وراء ذلك يكون من الموات اذا لم يعرف لها مالك ولعين
الاحياء عن محمد في النوادر ان احياء الارض لا يكون بالسقي والكراب وانما يكون
بالقاء البذر والزراعة حتى لو كربها ولم يسقها او سقى ولم يكرب لا يكون احياء وفي
ظاهر الرواية اذا حفر لها النهر وسقاها يكون احياء وكذا اذا حوطها
او سنّمها بحيث يعصمها الماء يكون احياء وان وضع الاحجار حولها او حصد ما فيها
من الحشيش والشوك وجعلها حول الارض يريد احياءها لا يكون ذلك تحجيرا ولا يكون
احياء واذا فعل ذلك كان هو احق باحيائها فان لم يرجع عن ذلك لقول عمر رضي الله عنه
ليس للمتحجر بعد ثلث سنين حق فبعد المدة لا ينبغي لغيره ان يشتغل باحيائها بل ينظر
الى ان يعلم انه ترك احياءها والتقدير بثلث عرف بقول عمر رضي الله عنه واذا مضت تلك

وذكر الناطفي الاصل في ولاية عند الامام في ذلك ذكر في الدفتر الاول في فصل احياء الموات من كتاب الركوع

السكة

الملة عرف بطريق الظاهر انه تذكر اصباها فكان لصاحب اصبا وهذا وهذا الطريق
الديانة لانه سبق عينه وكان هو اولى عينه لمن سبق لمكان في المسجد او في الرباط
في المعانه كان هو اولى به من عينه اما في الحكم اذا اصباها عينه بعد التحجر باذن
الامام كانت له ولو حفر بيرا في المفازة او في موضع لا يملكه احد باذن الامام
كان له ما حول البير اربعون ذراعا حريما للبير كما روى الزهري عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال حريم العين خمسماية ذراع وحريم بير العطن اربعون ذراعا
وحريم الناضح ستون ذراعا وقال ابو حنيفة رضي الله عنه حريم بير الناضح لا يزاد
على الاربعين وقال صاحباه ستون ذراعا ولو حفر نهرا في مفازة او موضع
لا يملكه احد باذن الامام قال ابو حنيفة لا يستحق للنهر حريما وقال صاحباه يستحق
مقدار عرض النهر حتى اذا كان مقدار عرض النهر ثلثة اذرع كان له من
الحريم مقدار ثلثة اذرع من الجانبين من كل جانب ذراع ونصف في قول الطحاوي
وعن الكرخي مقدار عرض النهر من كل جانب ولو حفر رجل بيرا في ارض موات
لا يملكه احد باذن الامام ثم جاء غيره وحفر في حريم اول بيرا كان للاول ان يسده
ويكبسه لان الثاني تصرف في ملك الاول فكان للاول ان ياخذه بكبس ما
حفره وكذا لو بنى الثاني في حريم الاول بنا او زرع زرعا كان للاول ان يمنعه
عن ذلك وما عطب في البير الاول لا ضمان على الاول وما عطب في البير الثاني يضمن
الثاني لان الثاني متعد ولو كان الثاني حفر بيرا باذن الامام في غير حريم الاول
لكنها قريبة من الاول فذهب ما البير الاول وعرف ذهابه بحفر الثاني فلا شي
للاول على الثاني لانه غير متعد بل هو محق فيما صنع فلم يكن له ان يخاصمه كمن
اتخذ حانوتا ثم جا آخر واتخذ حانوتا بجنب الاول لتلك التجارة فكسدت
تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني ولو احتفر رجل قناة بغير اذن الامام
في مفازة وساق الما حتى اتى به ارضا فاحياها فانه يجعل للقناة وللمخرج ما يم حريما
بقدر ما يصلح وهذا قول ابي يوسف ومحمد فاما عند ابي حنيفة اذا فعل

ذلك

ليس للنهر حريم

ذلك باذن الامام يستحق الحريم للموضع الذي ينبع الما فيه على وجه الارض وان
كان بغير اذن الامام لا شي له لان عند ابي حنيفة من احتفر نهرا لا يستحق له الحريم
والقناة الى ان ينبع الما على وجه الارض بمنزلة النهر الا ان القناة يجري الما
تحت الارض فاذا وقع على وجه الارض يعتبر ذلك الموضع بمنزلة العين لان
العين يخرج الما من الارض ويسيل على وجه الارض ومن استخرج عينا باذن
الامام يستحق له الحريم فلهذا قال يستحق الحريم للموضع الذي ينبع الما على وجه
الارض الا ان في الكتاب لم يبين مقدار ذلك لكن قال يستحق حريما على قدر
ما يصلح لانه لم يجد فيه نصا ولو كان القناة على وجه الارض بين رجلين والارض
بينهما ثم احيى احدهما ارضا اخرى واراد ان يسقيها بهذا القناة لم يكن له ذلك
بمنزلة نهر بين رجلين اذا استحدث احدهما ارضا لا شرب لها لم يكن له ان يسقيها
الا باذن الشريك **فصل في ضمان ما يتولد من المباح والمملوك**
رجل سقى ارضه او زرعا له سقيا معتادا من مجرى له وتعدى الى ارض جاره ذكر في
الاصل انه لا يضمن وان سقاه غير معتاد ضمن قال الفقيه ابو جعفر هذه المسئلة
على وجوه ان اجرى الما في ارضه اجرا لا يستقر الما في ارضه بل يستقر في ارض جاره
ضمن وان كان يستقر في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره ان كان جاره تقدم اليه بالسكر
والاحكام فلم يفعل ضمن استحسانا ويكون ذلك بمنزلة الاشهاد في الحايط المايل
فان لم يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فتعدى الى ارض جاره لا يضمن وان كان
ارضه في صعود وارض جاره في هبوط وهو يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى الى
ارض جاره ضمن ويومر بوضع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدي ويمنع عن
السقي وان كان في ارضه ثقب او حجر ان علم بذلك ولم يسد حتى فسد ارض جاره او كرامه
ضمن وان كان لا يعلم لا يضمن كمن نصب الما في الميزاب ويعلم انه في تحت الميزاب متاع
رجل يفسد بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن وذكر في الاصل ان في الثقب لا يكون ضامنا ولم
يفصل والصحيح انه على التفصيل الذي ذكرنا رجل اراد ان يسقي ارضه او زرعه من مجرى

سقى ارضه وتعدى الى
ارض جاره

صب الماء في الميزاب
ويعلم انه في تحت الميزاب
متاع رجل يفسد بذلك
ضمن وان لم يعلم لا يضمن

له مجاري رجل ومنعه الماء فيفسد زرعه قالوا لا شيء عليه كما لو منع الراعي حتى ضاعت
المواشي رجل له نوبة ماء في يوم معين من اسبوع فجاء رجل وسقى ارضه في نوبته ذكر
الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي ان غاصب الماء يكون ضامنا وذكر في الاصل انه
لايكون ضامنا رجل له مجري ماء بقرب دار رجل فاجرى الماء في النهر فدخل الماء من حجر
الى دار جاره قالوا ان اجري ما يحتمله النهر وكان الثقب خفيا ولولا الثقب لا يدخل
الماء في دار جاره لا يضمن فان اجرى ما لا يحتمله النهر فتعدى الى دار جاره ضمن وكذا
لو كان الثقب ظاهرا وهو يعلم ان الماء يتعدى منه الى دار جاره او ارضه كان ضامنا
ولو سقى ارضه فامتلا ارضه ونز الماء من ارضه الى ارض جاره كان ضامنا وان
كان غائبا او لم يعلم به كما لو صب الماء في ارض جاره رجل اوقد النار في ارضه فذهبت
النار الى حصائد غيره فاحترق قال الامام ابو القاسم هذا وما لو سقى ارضه سواء
ان ارسل ماء او اوقد نارا تحتمله ارضه لا يضمن ومن المشايخ من قال ان اوقد النار
في يوم ريح ضمن وان لم يكن كذلك لا يضمن ومنهم من فرق بين الماء والنار وقال في النار
لا يضمن على كل حال لان من طبع النار الخمود فلم يكن الغالب فيه التعدي ومن طبع
الماء السيلان فاذا ارسل ما لا يحتمله الارض كان ضامنا واذا وقع الحريق في محلة فهدم
رجل دار غيره بغير امره حتى ينقطع الحريق قالوا يكون ضامنا كمن ذبح شاة
لغيره كيلا تموت كان ضامنا ولو ان هذا الذي هدم الدار عند وقوع الحريق
يهدم باذن الامام لا يكون ضامنا رجل سقى ارضه من نهر العامة وعلى نهر العامة
انهار صغار مفتوحة الفوهات فدخل الماء في الانهار الصغار فيفسد بذلك
كراب غيره او مبطخة غيره قال الشيخ الامام الفضل الاستاذ ظهير الدين يكون
ضامنا كانه اجرى الماء فيها قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يفصل بين العلم والجهل ان علم
بذلك كان ضامنا والا فلا رجل سقى ارضه ثم ارسل الماء في النهر حتى جاوز عن ارضه
وقد كان رجل اسفل منه طرح في النهر ترابا فمال الماء عن النهر حتى غرق قصد انسان
قالوا يضمن المرسل لانه ارسل الماء في النهر وهو غير متعدي في ذلك ويجب الضمان
على من طرح التراب في النهر ومنع الماء عن السيلان لانه متعد رجل القى شاة
ميتة في نهر طاحونة فسال الماء بها الى الطاحونة فخربها قال الفقيه ابو جعفر ان
كان النهر غير محتاج الى الكري فلا ضمان عليه والا فعليه الضمان لو اعلم انها
حرث من ذلك رجل سقى ارضه فملا ارضه بقدر ما تحتمل فنز الماء او انشق ارضه
فتعدى الى جاره لا يضمن وقيل اذا علم بذلك ولم يحبس جاره ضمن ولو فتح الماء
لارضه قدر ما يحتمله النهر وترك فازداد الماء بعد ذلك لا يضمن وكذا لو فتح
النهر وليس فيه ماء ثم جاء الماء بعد ذلك لا يضمن ان فتح مرسوما معتادا وان زاد
على الفتح المعتاد بحيث لو جاء الماء لا يحتمله النهر كان ضامنا ولو سقى ارضه ثم انقطع
الماء ولم يدفع السكر الذي كان عند ارضه ان كان الرسم ان يسكر لا ضمان عليه ولو
فتح فوهة النهر فارسل ما قدر ما يحتمله النهر فدخل الماء في فوهة في ارض غيره
قبل ان يصل في ارضه ذكر في جميع التفاريق انه لا يكون ضامنا رجل بنى في الطريق
الاعظم بناء فان كان ذلك يضر بالطريق يكون آثما فيما صنع وان كان لا يضر لا يكون آثما
الا انه لو عثر به انسان فعطب او دابة فتلف كان ضامنا ويكون لكل واحد من
احاد الناس حق المنع والمطالبة بالدفع وكذا لو نصب على نهر العامة طاحونة بغير اذن
الامام فان كان لا يضر بالنهر لم يكن آثما كما في الطريق ولكل واحد حق المنع والدفع
وان كان يضر بالنهر يكون آثما فيما صنع ولو جعل على نهر العام بغير اذن الامام قنطرة
او على النهر الخاص بغير اذن الشركاء واستوثق في العمل ولم يزل الناس
والدواب يمرون عليه ثم انكسر او وهى فعطب به انسان او دابة ضمن وان مر به
انسان متعمدا وهو يراه او ساق دابته عليه متعمدا لا يضمن الذي اتخذ القنطرة لان
ما فعل كان حسنة وقد يرضى به الناس حيث اتخذوا ذلك ممرا وكانه فعل باذن
الامام فلا يضمن ما تلف بذلك ولو وضع رجل في طريق المسلمين بابا فمشى عليه انسان
متعمدا فانكسر الباب وعطب الماشي فضمان الباب يكون على الذي كسر ولا يجب
ضمان الماشي على واضع الباب لان الوضع وان كان متعديا في الوضع لكن الماشي

غاصب الماء يكون ضامنا

اوقد النار في ارضه

وقع الحريق في محلة فهدم رجل دار غيره بغير امره حتى ينقطع الحريق ولو كان الهدم باذن الامام لا يكون ضامنا

لما تعهد المرور عليه فقد طرت المباشرة على التسبيب لمن حفر بيرا في طريق المسلمين
فجا رجل والقى نفسه لا يضمن الحافر وكذا لو رش ما في الطريق فجا انسان ومشى عليه
متعمدا فزلق فعطب لا يضمن الذي رش الطريق قيل هذا اذا رش بعض الطريق
اما اذا رش الكل فمشى انسان متعمدا وهو يراه فعطب كان ضمانه على الذي رش
ولو مشى احد على ذلك الموضع وهو لا يبصر بان كان اعمى او كان ليلا فعطب كان
ضمانه على الذي رش لان الذي رش كان متعديا فيما فعل او كان مباحا بشرط السلامة
ولم يطر عليه المباشر فيضمن المسبب

كتاب الاشربة

هذا الكتاب يشتمل على فصول ثلثة فصل في معرفة الاشربة واحكامها وفي هذا الفصل
شي من مسايل طبخ العصير وفصل في حد الشرب وفصل فيما يعد من تصرفات السكران
فالا يتخذ الاعيان التي يتخذ منها الاشربة اربعة العنب رطبه ويابسه وهو الزبيب والتمر
والحبوب نحو الحنطة والشعير والدخن والفواكه نحو الفرصاد والاجاص والعنابيد
والشهد والالبان ونحو ذلك فجعلوا هذه الاشيا انوعا ولهذا وان اختلفت
اجناسها لاتي وحكمها اما المتخذ من العنب الرطبه ستة الخمر والباذق والمنصف
والبختج والجمهوري والحميدي ويسمى ابا يوسفي اما الخمر فهو الني من ماء العنب
اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وصار اسفله اعلاه فهو خمر بلا خلاف وان غلا ولم
يشتد ولم يقذف بالزبد فليس بخمر في قول ابي حنيفة حلوا كان او قارصا وفي قول
صاحبيه يصير خمرا وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير البخاري انه يفتى بما واذا صار خمرا
ثبت احكامها لا يحل شربها ويحد بتناول قطرة منها طايعا وان شربها نهار رمضان
يحد بشربها ويعزر تاكيدا على الصوم ومن احكامها يكفر مستحلها ولا يضمن متلفها
اذا كان لمسلم ويبطل بيعها اذا باعها المسلم ولا يملك ثمنها وهي نجس نجاسة غليظة
اذا اصابت في الثوب اكثر من قدر الدرهم منعت جواز الصلوة واذا صبت
ظرف تنجس الظرف وان اخرجت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلثا فيطهر ان كان
الظرف عتيقا وان كان ظرفا جديدا اصابته الخمر تشربت فيه قال ابو يوسف يغسل ثلثا ويجفف في كل

شرب الخمر نهارا في رمضان يحد لشربها ويعزر تاكيدا على الصوم

وعليه الفتوى

من فيطهر وقال محمد لا يطهر ابدا وقال بعض المشايخ على قول ابي يوسف ان لم يجفف
في كل مرة لكن ملأ بالماء مرة بعد اخرى فما دام الماء يخرج منه متغيرا اللون لا يطهر واذا
خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته وعليه الفتوى وان لم يغسل الطرف
وبقي الخمر فيه حتى صار خلا لم يذكر محمد في الكتاب حكم الطرف وحكي عن الحاكم ابي نصير
بن سورة انه قال ما يوازي الاناء من الخل يطهر اما على الحب الذي انتقص من الخمر
قبل ان يصير خلا يكون نجسا فيغسل اعلاه بالخل حتى يطهر الطرف وان لم يفعل كذلك
حتى صب العصير فيه وملاه نجس العصير لا يحل شربه لانه عصير خالطه خمر وحكي
عن الفقيه ابي جعفر قال اذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر الطرف كله ولا يحتاج الى هذا
التكليف وبه اخذ الفقيه ابو الليث واختار الصدر الشهيد وعليه الفتوى لان بخار الخل
يرتفع الى اعلى الطرف فيطهر كله ولو القي في الخمر سمكا وملحا واخرج من ذلك مريا ذكر
في الكتاب انه لا باس اذا تحولت الخمر وصار خلا لان ما تداخل السمك من اجزا الخمر صار خلا فيطهر
السمك لانه كسمك ربي بالخل وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول الجواب فيه على التفصيل
ان كان السمك والملح مغلوبا بالخمر وصار الخمر خلا يطهر وان كان السمك والملح هو الغالب
لا يطهر وان صارت حامضة وهكذا جعلوا الجواب على التفصيل في الابكنة وهو الوساف
اذا صار خلا قالوا ان كان الماء هو الغالب يكون نجسا وان صار خلا وان كان العصير
هو الغالب يطهر اذا صار خلا والصحيح ما قال محمد انه يطهر في الحالين لان الماء التي في
الخمر صار نجسا لمجاورة الخمر فاذا طهر ذلك وصار خلا صار الماء طاهرا واذا وقعت
فارة في حب الخمر فماتت ورميت الفارة ثم صار الخمر خلا كان طاهرا وان انتفخت الفارة
فيها كان الخل نجسا لان ما فيها من اجزا الفارة لم يصر خلا خرقة وقعت فيها خمر
للسراج لكنها لا انها تنجست بوقوع الخمر كما لو وقع فيها بول ولو انه حسا هذه المرقة
قال لا يحد ما لم يسكر لانها ليست بخمر حقيقة بل هي مطبوخ خالص فاما شرب الخمر
هي التي من ماء العنب ويكره شرب دردي الخمر لان فيه اجزا الخمر فلا ينتفع
بشي منه وان جعل ذلك في خل فلا باس به لان ما فيه من اجزا الخمر يصير خلا

وقعت فارة في حب الخمر

ولا بأس ببيع العصير ممن يتخذه خمرا في قول ابي حنيفة وقال صاحباه يكره وقيل على
قول ابي حنيفة انما لا يكره اذا باعه من ذمي بثمن لا يشتريه المسلم بذلك اما اذا وجد
مسلما يشتريه بذلك الثمن يكره اذا باعه ممن يتخذه خمرا وهو الحاكم لو باع الكرم وهو
يعلم ان المشتري يتخذ العنب خمرا لا بأس به اذا كان قصده من البيع تحصيل
الثمن وان كان قصده تحصيل الخمر يكره وغراسة الكرم على هذا ان كان يغرس
بنية تحصيل الخمر يكره وان كان بنية تحصيل العنب لا يكره والافضل ان لا يبيع العصير
ممن يتخذه خمرا خابية من خمر صبت في نهر عظيم مثل الفرات او اصغر منه ورجل
اسفل منه يتوضأ بذلك الماء او يشرب منه ان كان لا يوجد في الماء طعم الخمر ولا لونها
ولا ريحها يباح الشرب والتوضي به وان كان يوجد شيء من ذلك لا يباح كما لو وقعت
نجاسة لقدر في ماء جار ان كانت النجاسة غالبة على الماء بان تغير لونه او طعمه او
ريحه يكون نجسا لقوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه او لونه
او ريحه وان لم يجد شيئا من ذلك كانت النجاسة مغلوبة ولو صبت الخمر في قدر من الماء
او في ماء راكد يتخلص بعضه الى بعض لا يحل شرب ذلك الماء لانه ماء قليل وقعت
فيه نجاسة فيتنجس كما لو وقع فيه بول فان شرب به ان كان لا يوجد فيه
طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها لا يحد ولان كان يوجد شيء من ذلك يحد لان الماء
مغلوب فكان هو شارب خمر ولان الفسقة يشربون الخمر هكذا فلو لم يحد
يمتنع حد الشرب في عادة الفسقة ولو طرح الخمر في ريحان فعال لم سوسن حتى
يأخذ الخمر رائحته لم يباح فانه لا يدهن بها ولا يتطيب بها ولا يجوز بيعها وان
لم يبق رائحة الخمر لانه خمر فلا ينتفع بها ولا يجوز بيعها ولا يملك ثمنها ويجوز
بيع ورق الريحان كما يجوز بيع الثوب النجس ويكره للمرأة ان تمتشط بخمر لان
الانتفاع بالخمر حرام لا ينتفع بعض ما قال عليه السلام ان الذي حرم شرب الخمر
حرم بيعها والانتفاع بها وكذا لا تسقى الدواب بها ولا يبل بها الطين لانه انتفاع
بها فان سقي شاة وذبحها من ساعته اكل لحمها لان الخمر في مثل هذا لا يؤثر

يغرس الكرم بنية تحصيل الخمر يكره

صب الخمر في قدر من الماء

سقي الخمر شاة وذبحها من ساعته

221

في اللحم ولو اعتادت شرب الخمر وصارت بحال يوجد ريح الخمر في لحمها يكون
جلالة فتحبس عشرة ايام والدجاج ثلاثة ايام والبعير شهرا والبقر عشرين
يوما ثم تذبح وتؤكل وذكر في بعض الروايات الشاة اذا كانت تاكل النجاسات تحبس
اربعة ايام والبقر والبعير عشرة ايام وذكر الكرخي عن اصحابنا انه لا يحل
للانسان ان ينظر الى الخمر على وجه التلهي وان يبل به الطين ويسقي به الحيوان
وكذا الصبي لا يطعمها كلابه لان ذلك انتفاع بها قطرة من خمر وقعت
في خابية فيها ماء ثم صب ذلك الماء في دن من الخل قال ابو نصر الدبوسي
يفسد الخل بوقوع الماء النجس والماء لا يتخلل فبقي نجسا وقال بعضهم لا يفسد الخل
وهو الصحيح لان الماء ما كان نجسا بعينه بل لمجاورة الخمر فاذا تخلل الخمر بوقوعه
في الخل زال المجاورة فيعود الماء طاهرا كالرغيف لو وقع في خمر ثم في خل
يطهر وكذا الرغيف اذا عجن بخمر ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خمر ثم في
خل فانه يطهر بخلاف الدقيق اذا عجن بخمر وخبز فانه يكون نجسا ولا يطهر
لان ماء العجين من اجزاء الخمر لم يصر خلا بالخبز فلا يطهر رجل خاف على نفسه
من العطش يباح له ان يشرب الخمر بقدر ما يندفع به ذلك العطش عندنا ان كان
الخمر يرد ذلك العطش كما يباح للمضطر تناول الميتة والخنزير وكذا الرجل لو اكره
على شرب الخمر يباح له ان يشرب ولو صبر ولم يشرب الخمر حتى قتل كان اثما
وكذا لو غص وخاف على نفسه من ذلك ولا يجد ما يزيل به الا الخمر يباح له شربها
فكذا اذا شرب للعطش المهلك يباح له لدفع العطش وان كان يزيد العطش
في الثاني الا انه لا يشرب الا مقدار ما يكفيه ويرده ولا يشرب الزيادة على
الكفاية كالمضطر اذا وجد ميتة يباح له منها مقدار ما يسد رمقه ولا يأكل
الزيادة على ذلك فلو ان المضطر شرب من الخمر مقدار ما يرويه فسكر لا حد عليه
لان السكر حصل بالمباح فان الشرب منها مقدار ما يكفيه مباح فلا يجب به الحد
فان شرب مقدار ما يرويه وزيادة ولم يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه الحد

ثلاثة ايام والدجاج ... ايام والبقر ... عشرين يوما

لا يحل للانسان ان ينظر الى الخمر على وجه التلهي

يباح شرب الخمر للعطش المهلك

الغصص طعام ... مصادر

الرمق بقية الروح ...

كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر
رجل خاف على نفسه من العطش ومع رفيقه ماء كثير فابى ان يعطيه فانه يقاتله بما دون السلاح ولا يقاتله بالسلاح
كما لو منع منه الطعام حالة المخمصة هذا اذا كان الماء الرقيق كثيرا فان لم
يكن كثيرا فهو على وجهين احدهما ان يكون الماء مقدار ما يدفع رمقهما او كان يكفي
لرمق احدهما فان كان يكفي لدفع رمقهما كان للمضطر ان ياخذ منه البعض ويترك
البعض وان كان لا يكفي الا لاحدهما فانه يترك الماء على المالك رجل عليه دين
فقضاه من ثمن الخمر ان كان الغريم مسلما لا يحل له اخذ ذلك منه وان كان الغريم
ذميا يحل لان الغريم اذا كان مسلما لا يملك ثمن الخمر فلا يحل به قضاء الدين واما اذا
كان ذميا ملك ثمن الخمر فيصح به قضاء الدين خمر وقعت في حنطة كره اكلها قبل
ان يغسل لانها تنجست فان غسلت وطحنت ان كان لا يوجد فيها طعم الخمر ولا
ريحها لا باس باكلها هذا اذا لم يكن الحنطة منتفخة وان كانت منتفخة قال ابو يوسف
يغسل ثلث مرات ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد لا يطهر ابدا واللحم اذا
تنجس قال ابو يوسف يغلى ثلث مرات بماء طاهر ويبرد في كل مرة فيطهر وقال محمد
لا يطهر ابدا ويكره الاصتعاط والاكتحال بالخمر وكذا الاقطار في الاحليل وان يجعل
في السعوط فالحاصل انه لا ينتفع بالخمر الا انها تخلل فينتفع بها سواء صار خلا بالمعالجة
او بغير معالجة عندنا خلافا للشافعي واما الشراب الثاني من العنب فهو الباذق
وهو ماء العنب اذا طبخ ادنى طبخة يحل شربه ما دام حلوا عند الكل واذا
غلا واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره ولا يفسق شاربه ولا يكفر
مستحله ولا يحد شاربه ما لم يسكر منه وقال الشافعي يحد بشرب قطرة منها
واختلفت الروايات عن اصحابنا في نجاسته انها غليظة او خفيفة وقال محمد رضي الله عنه
كلما يحرم شربه اذا اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم يمنع جواز الصلوة فيكون
الباذق نجسا نجاسة غليظة وهكذا روى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف وحكي عن
الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف يكون

قضى دينه من ثمن الخمر

خمر وقعت في حنطة

يكره الاصتعاط والاكتحال بالخمر

الباذق

عند علمائنا وعامة العلماء رحمهم الله وقال اصحاب الظواهر كداود الاصفهاني وغيره يحل شربه صح

نجسا

نجسا نجاسة خفيفة يعتبر فيه الكثير الفاحش وهكذا روى المعلى عن ابي يوسف
واما بيع الباذق يجوز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد والثالث من
اشربة العنب المنصف وهو ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب نصفه ما دام حلوا يحل
شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل شربه عندنا وقال اصحاب الظواهر
يحل وحكمه حكم الباذق وكذا اذا زاد على النصف فحكمه حكم النصف في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف في النوادر اذا كان الذاهب اكثر من النصف فحكمه حكم المثلث والشراب
الرابع من العنب هو عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه ما دام حلوا يحل شربه
واذا غلا واشتد يحل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف الآخر لاستمراء
الطعام والتداوي والتقوي للطاعة دون اللهو واللعب ويحرم القدح المسكر
منه وهو الذي يعلم يقينا او يعلم بغالب الرأي انه يسكر وعلى قول محمد والشافعي
لا يحل شربه الا ان عند محمد لا يحد ما لم يسكر منه وعلى قول الشافعي يحد بشرب
قطرة منها كما في الخمر لمحمد والشافعي قوله عليه السلام كل مسكر حرام وقوله
عليه السلام ما اسكر كثيره فقليله حرام ولابي حنيفة وابي يوسف ما روي ان رجلا
اتى عمر رضي الله عنه بعنب قال عمر رضي الله عنه ما اشبه هذا بطلا الابل كيف تصنعونه
قال الرجل يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فصب عمر رضي الله عنه الماء وشرب
ثم ناول عبادة بن الصامت رضي الله عنه ثم قال عمر رضي الله عنه اذا رابكم شرابكم فاكسروه
بالماء وعن عمر رضي الله عنه اذا ذهب ثلثا العصير ذهب حرامه وريح جنونه وما
روينا من الحديث روي عن ابراهيم النخعي ما يرويه الناس كل مسكر حرام
خطأ بل انما الثابت كل سكر حرام وكذا ما يرويه الناس ما اسكر كثيره
فقليله حرام ليس بثابت وابراهيم كان خبيرا في الحديث ولو طبخ العصير حتى
ذهب ثلثه وبقي ثلثاه ثم قطع عنه النار حتى برد ثم اعاد عليه الطبخ حتى ذهب
نصف ما بقي وصار الذاهب من العصير ثلثا قال في الاصل ان اعاد عليه الطبخ
قبل ان يغلي العصير ويتغير لا باس به لانه ذهب ثلثاه بالطبخ فتم الطبخ قبل

المنصف

يحل شربه وان غلا واشتد وقذف بالزبد صح

المثلث

ثبوت الحرمة ولو انه قطع عنه النار بعدما ذهب ثلثه فغلا العصير وتغير ثم
اعاد عليه الطبخ لا خير فيه لان الطبخ الثاني وجد بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد كما لو
طبخ الخمر ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثه اخماسه وبقي خمساه فقطع عنه النار فلم يبرد
حتى نقص تمام الثلثين فلا باس به قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لان ما ذهب
بعد قطع النار قبل ان يبرد ذهب بحرارة النار وما دام فيه اثر النار وحرارتها
لا تحل فانهم قالوا باباحة المسمن ومعناه ان يجعل العصير في طشت او آنية
ووضع في الشمس حتى انتقص منه الثلثان بحر الشمس يجوز شربه لان المقصود ذهاب
الثلثين ولا فرق فيه بين ان يذهب ثلثاه بحر النار او بحر الشمس وعن ابي يوسف اذا
طبخ العصير حتى ذهب منه اقل من ثلثيه فقطع عنه النار وبدا عليهم طبخ حتى ثم
ذهاب الثلثين لا خير فيه وقال محمد لا باس به وعن محمد اذا طبخ العصير فلم
يكن يغلي العصير من غير نار فلا خير فيه وان كان لا يغلي في ذلك القدر من
الغليان فلا باس به والصحيح ما قال في الكتاب انه اذا اعيد النار بعدما غلا
العصير مضع لا تحل شربه العصير اذا طبخ بعدما غلا واشتد وقذف
بالزبد فذهب ثلثاه بالطبخ وبقي ثلثه لا خير فيه لان هذا طبخ بعد ثبوت الحرمة
فلا يفيد فان شربها ولم يسكر قالوا ينبغي ان لا يحد لانه لم يشرب الخمر حقيقة
وذكر في الكتاب ان فيما سوى الخمر من الاشربة لا يحد ما لم يسكر اذا صب الماء على
المثلث حتى رق ما دام حلوا يحل شربه في قولهم وان غلا واشتد وقذف بالزبد فان
طبخ ادنى طبخ بعدما صب عليه الماء ثم غلا واشتد حل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف
بلا خلاف بين المشايخ وان لم يطبخ ادنى طبخ بعد ما صب عليه الماء اختلف فيه المشايخ
حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال يشترط ان يطبخ ادنى طبخة
وغيره من المشايخ قال لا يشترط ذلك والافضل ان يطبخ ادنى طبخة
فيكون قول كل المشايخ يصب عشرة دوارق عصير في قدر فيطبخ فيغلي ويقذف

الطبخ لا يؤثر في الخمر

بالزبد فيجعل ما اخذ ذلك الزبد وجمعه قدر دورقان ثم يطبخ الباقي بعد
ذلك حتى يحل قال في الكتاب يطبخ الباقي حتى يبقى ثلثه دوارق وهو ثلث الباقي بعد
الدورق الذي اخذ من الزبد لان ما اخذ من الزبد جعل كأن لم يكن لان الزبد ليس بعصير
فصار كانه صب فيه دورقا من ماء وثمة لا يعتبر الماء وانما يعتبر ان يذهب من العصير
ثلثاه فيطبخ حتى يذهب ثلثاه كما لو كان المغلي تسعة دوارق عصير يطبخ حتى يذهب
ثلثا التسعة ويبقى ثلثه دوارق كذلك هاهنا وهكذا ان اخذ منه دورقين طبخ حتى
يذهب ثلثا الباقي وذلك خمسة وثلث ويبقى دورقان وثلثا دورق لان ما اخذ من
الزبد جعل كأن لم يكن وكانه لم يصب في القدر من العصير الا ثمانية دوارق عصير
ولو كان كذلك يطبخ حتى يذهب ثلثا ثمانية دوارق وذلك خمسة وثلث ويبقى دورقان
وثلثا دورق وان اخذ دورقا من الزبد فذهب في غليانه دورق عصير فانه يطبخ
الى ذهاب ثلثي ما بقي بعد اخذ الزبد وذلك ثلثة دوارق لان ما ذهب من الزبد
بصير كأن لم يكن فيبقى تسعة فيطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك ستة ويبقى ثلثه
وهي ثلثة لان ما ذهب بالغليان من العصير معتبر وما اخذ من الزبد غير معتبر
وعن ابي يوسف ومحمد يصب في قدر عشرة دوارق عصير وعشرين دورقا
ماء واراد طبخه فانه ينظر ان كان يعلم ان الماء يذهب اولا وقد يكون الماء اسرع
ذهابا بالنار لانه ارق والطف من العصير فان كان كذلك يطبخ حتى يذهب كل
الماء اولا ثم يذهب ثلثا العشرة وذلك ستة وثلثان ويبقى ثلثه وهو ثلث وثلث
فذلك تسع الجملة وانما يعرف ذلك بان يجعل كل عشرة من الماء على ثلثة اسهم لحاجتنا
الى ان يجعل عشرة دوارق عصير على ثلثة اسهم لحاجتنا الى الثلث والثلثين
فيكون الماء ستة اسهم والعصير ثلثة والكل تسعة اسهم فاذا ذهب الماء اولا
فقد ذهب ستة من تسعة فيجعل ذلك كأن لم يكن بقي الباقي من العصير وهو
ثلثة اسهم فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقد ذهب من الجملة مقدار ستة وهو اثنان
فقد ذهب ثمانية اسهم بقي سهم واحد وهو تسع الجملة وهو في الحاصل ثلثة دوارق

وذلك لان العصير صار على ثلثة اسهم كل سهم منه ثلثة دوارق وثلث وان كان العصير
مع الما يذهبان معا يجب ان يطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك عشرون ويبقى ثلثه وذلك
لانه بقي عشرة كان ثلثه ما وثلثه عصير اذا كانا يذهبان معا فيكون ثلثه
عصير وقد كان العصير عشرة ولم يبق الا ثلثه فيجعل قطات مهرا اعلم ان العصير
على نوعين منه ما لو صب فيه الما وطبخ يذهب الما اولا ومنه اذا صب فيه الما
الما يذهبان معا فنفصل الجواب تفصيلا وحاصل الجواب ان الما متى كان اسرع
ذهابا بالنار يطبخ حتى يبقى ثلث العصير وان كانا يذهبان معا فانه يطبخ حتى
يبقى ثلث الكل وبهذا يخرج اكثر مسايل طبخ العصير واذا طبخ الرجل عصيرا حتى
ذهب ثلثه وبقي ثلثاه ثم جعل منه المثلث فان كان جعل قبل ان يغلي ويشتد بان كان
حلوا او قارصا لا بأس بذلك لان الطبخ وجد قبل ثبوت الحرمة وان كان طبخ بعد
ما صار خمرا لا يحل لان الطبخ وجد بعد ثبوت الحرمة وقد ذكرنا ان الطبخ بعد ثبوت
الحرمة لا ينفع والمشمس هو الذي وضع في الشمس حتى ذهب ثلثاه بالشمس فهو بمنزلة
المثلث الذي ذهب ثلثاه بالنار عندنا ولو طبخ العنب حتى نضج ثم عصر وترك حتى
اشتد روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا بأس بشربه وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
العنب بمنزلة الزبيب لو طبخ لو طبخ ادنى طبخة لا بأس به وقال ابو يوسف لا يحل شرب المشتد
حتى يذهب ثلثا الما الذي كان في العنب وعليه الفتوى والمتخذ الخامس من العنب
البختج واختلفوا في تفسيره قال الحاكم ابو محمد الكعبي هو عصير العنب يصب
فيه الما ثم يطبخ قبل الغليان حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فيكون الذاهب من العصير
اقل من الثلثين يحل شربه ما دام حلوا واذا غلى واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله
وكثيره وعامة المشايخ ... وقال بعضهم البختج هو الجميد وهو ان يصب الما
على المثلث ويترك حتى يشتد ونقل ان ابا يوسف لكثرة ما استجله ابو يوسف وهل
يشترط ... هذا ان يطبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الما قبل الغليان والشدة
اختلفوا فيه على نحو ما ذكرنا في المثلث فان غلا واشتد حل شربه ما لم يسكر منه

فان

فان سكر منه يحد وقال الشافعي يحد متناوله ... فيهما واما الجمهوري فهو الذي من
ما العنب اذا صب عليه الما وطبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلا
واشتد وقذف بالزبد فهو والباذق سواء في الحكم فان صب الما على المثلث بعد
ذلك وعصر واستخرج الما فصل واشتد قال بعضهم هو يكون بمنزلة الخمر في جميع الاحكام
وقال بعضهم حكمه لا يكون حكم الخمر واما المتخذ من الزبيب فشيئان نقيع ونبيذ اما نقيع
الزبيب ان ينقع الزبيب في الما ويترك اياما حتى يستخرج الما حلاوته ما دام حلوا يحل
شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه عندنا حكم الباذق في جميع الاحكام
واما نبيذ الزبيب فهو الذي من ما الزبيب يطبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه عند
الكل واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث من العنب في جميع الاحكام و
ان طبخ نقيع الزبيب ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد
يحرم قليله وكثيره في قول محمد والشافعي رحمهما الله وهو كالعصير وقال ابو يوسف يحل شربه
ما لم يسكر فاذا اسكر يحرم القدح المسكر وليس هذا كالعصير بدليل انه لا يفسق شارب
النقيع ولا يحد ما لم يسكر وروى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف انهما قالا ان نقيع التمر و
الزبيب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ لا يحل قال الفقيه ابو جعفر
يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويحتمل ان يكون فيها رواية ولكن ... واما اختلاف الجواب
لاختلاف الموضوع فما ذكر في ظاهر الرواية اذا كان للما الذي القي فيه الزبيب والتمر
قليلا فيكون في الغلظة قبل الطبخ مثل المنصف فاذا طبخ ادنى طبخة يلتحق بالمثلث
وموضوع ما ذكر في النوادر اذا كان الما كثيرا فيكون في اللطافة والرقة قبل
الطبخ مثل العصير فيشترط فيه ذهاب الثلثين واما المتخذ من التمر فثلثة السكر
والفضيخ والنبيذ والسكر هو النيء من ما التمر والفضيخ هو النيء من ما البسر المذنب
ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمهما حكم الباذق
في جميع ما قلنا واما النبيذ فهو ما التمر او البسر المذنب طبخ ادنى طبخة ما دام حلوا
يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث في جميع ما قلنا

المشمس

وعليه الفتوى

البختج

المتخذ من الزبيب

المتخذ من التمر

على قول ابي حنيفة وابي يوسف الاصح يحل شربه للتداوي والتقوي واستمراء الطعام
دون اللهو واللعب والسكر وعلى قول محمد والشافعي لا يحل لانه مسكر والاصح لابي يوسف
الاثار والتي وردت في اباحة النبيذ الشديد قولا وفعلا ذكرها محمد في الكتاب وعن
ابي حنيفة انه قال من شرائط السنة والجماعة ان لا يحرم النبيذ الخمر لان في تحريمه
تفسيق كبار الصحابة رضي الله عنهم وعن ابي حنيفة انه قال لا احرم النبيذ الشديد
ديانة ولا اشربه مروة اجمع كبار الصحابة رضي الله عنهم على اباحة النبيذ واختلفوا
في شربه لاصل الاختلاف وكذا السلف بعدهم انهم كانوا يشربون النبيذ الحر لكم

المتخذ مما سوى التمر والعنب

الصفوة لاستمراء الطعام واما المتخذ مما سوى التمر والعنب نحو الثمار والسكر
والفانيذ والعسل والحبوب كالحنطة والشعير والذرة وما اشبه ذلك ما لم يشتد يحل شربه
بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد ان كان طبخ ادنى طبخ يحل في قول ابي حنيفة وابي يوسف
واختلف المتاخرون في قول محمد منهم من قال يحل شربه ما دون السكر ومنهم من قال لا يحل
اصلا وحكي عن القاضي الامام ابي جعفر انه قال وجدت رواية عن محمد انه قال اكره
هذا اذا طبخت هذه الاشربة ادنى طبخة فاما اذا لم تطبخ وغلا واشتد ففيه روايتان
فيه روايتان عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في رواية يشترط للاباحة ادنى طبخة
وفي رواية لا يشترط ذلك فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والقدح الاخير حرام
بالاجماع واختلفوا في وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه ابو جعفر لا يحد فيما ليس
من اصل الخمر وهو التمر والعنب كما لا يحد من البنج ولبن الرماك وهكذا ذكر
شمس الائمة السرخسي وقال بعضهم يحد وقيل هو قول الحسن بن زياد واما الالبان فلبن الاكول

المتخذ من الالبان

حلال ولبن الرماك كذلك في قول ابي يوسف ومحمد ويكره في قول ابي حنيفة واختلفوا في
كراهته قال بعضهم مكروه كراهة التنزيه لا كراهة التحريم وذكر شمس الائمة السرخسي في
انما الكلام انه مباح كالبنج وعامة المشايخ رحمهم الله قالوا هو مكروه كراهة التحريم الا
انه لا يحد وان زال عقله بذلك كما تناول البنج وعامة المشايخ وارتفع الى راسه حتى زال عقله
بحكم ذلك ولا حد فيه **فصل في حد الشرب** اذا شرب شيئا من الخمر او سكر

من الاشربة التي ذكرنا انه يوجب الحد فانه يحد ثمانين سوطا في ازار والصدر والمراة
تجرد في ثيابها وتضرب العبد في الشرب والسكر نصف ما يضرب الحر اذا شهد الشاهدان
على رجل انه شرب الخمر ورائحة الخمر يوجد منه فان القاضي يقبل شهادتهما ويسألهما
عن ماهية الخمر وعن كيفية الشرب وعن زمان الشرب ومكانه اما سال عن
ماهية الخمر حتى يعلم انها خمر حقيقة فان كل مسكر يسمى خمرا مجازا ويسأل عن كيفية الشرب
حتى يعلم انه شرب طائعا او مكرها وعن زمان الشرب حتى يعلم ان العهد متقادم
فانه لو مضى شهر من وقت الشرب لا يقبل شهادتهما على الشرب الا اذا اتوا به من مكان
بعيد فان في تقادم العهد وانقطاع الرائحة لا يمنع قبول الشهادة ويسأل عن المكان لانه
لو شرب في دار الحرب لا يقام عليه الحد فيستقصي القاضي في السؤال عما ذكرنا احتيالا
لدرء الحد فاذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة ولا يقضي بظاهر العدالة في
حد ما وحبسه الى ان يظهر عدالة الشهود فاذا ظهرت عدالتهم يقيم عليه الحد هذا اذا
اتي به وريح الخمر يوجد منه فان لم يوجد وقد اتي به من مكان قريب لا يقام عليه
الحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف لان عندهما قيام الرائحة شرط وعند محمد ليس بشرط
لقبول الشهادة وان اتي به من مكان بعيد تنقطع الرائحة في تلك لا يشترط الرائحة واذا
اتي برجل وهو عاقل فقال شربت الخمر او قال سكرت من الشراب لا يحد في قول
ابي حنيفة وابي يوسف ولا يصح اقراره لان عندهما وجود الرائحة شرط وعند محمد ليس
بشرط ولا يحد الاخرس سواء شهد عليه الشهود او اشار هو باشارة معهودة يكون ذلك
اقرارا في المعاملات لان الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الاعمى ولو قال المشهود عليه
بشرب الخمر ظننتها لبنا او قال لم اعلم انها خمر لا يقبل ذلك منه لانه يعرفها بالرائحة
والذوق من غير ابتلاع وان قال ظننتها نبيذا اقبل منه لان غير الخمر بعد الغليان والشدة
يشارك الخمر في الذوق والرائحة ولو قال اكرهت عليها لا يقبل منه لان الشهود شهدوا عليه
بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا بذلك لا يقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من يشهد
عليه الشهود بالشرب ان يقول كنت مكرها فيمتنع الحد ولا يقام الحد على المريض ما لم يبرأ

لا يقام الحد على الحامل ما لم تضع حملها وتخرج عن النفاس

ويحبس الى ان تبرأ فاذا برأ يقام عليه الحد فان كان ما يومن البرء يقام عليه الحد
في الحال على وجه لا يخاف منه التلف ولا يقام الحد على الحامل ما لم تضع حملها وتخرج
عن النفاس واذا اقر السكران انه سكر من الشراب لا يصح اقراره وان كان يوجد
منه رايحة الخمر لان اقرار السكران بالحدود الخالصة لله تعالى باطل وتكلموا

تكلم السكران

في السكران واصح ما قيل فيه ما ذكر محمد في الكتاب انه اذا كان كلامه مختلطا لا يفهم منطقا
لا جوابا ولا ابتدا فهو سكران وبه افتى المشايخ وان كان بعض كلامه مستقيما
وبعضه غير مستقيم فان كان النصف مستقيما والنصف غير مستقيم
لا يقام عليه الحد لان السكر لم يتم وان كان اكثر كلامه غير مستقيم لم يذكر محمد
هذا في الكتاب وعن ابي يوسف انه قال هو سكران يقام عليه الحد واعتبر الغالب
كما قال في المجنون اذا كان اكثر كلامه غير مستقيم يحكم بجنونه واذا شهد احد الشاهدين
انه سكران من الخمر وشهد الاخر انه سكران من السكر او من النبيذ لا تقبل شهادتهما
ولا حد على الصبي اذا شرب الخمر او سكر واذا كان يجن ويفيق ان شرب حال جنونه

التعزيرات

لا حد عليه كالصبي وان شرب في حال افاقته يحد قوم يشربون النبيذ فاتى بهم
فسكر البعض دون البعض فشهد عليهم الشهود فمن كان منهم سكران يحبس حتى يصحوا
ثم يقام عليه الحد ومن لم يكن سكران لا حد عليه ولكنه يعزر ذكر في الكتاب رجل من
اهل الكوفة يعصيه في بيته الخمر فهو فاسق او يوجد القوم مجتمعين على الشرب ولم
يرهم احد يشربونها غير انهم قد جلسوا مجلس من يشربها او كان يقصد معهم ركوة
من خمر فانه يعزر لانه ظهر منهم امارات العزم على الفساد وانه معصية لا حد فيه
فيعزر وكذا المقيم اذا افطر في رمضان متعمدا يعزر ويحبس بعد ذلك اذا كان ممن
يخاف منه عوده الى الافطار ثانيا وكذا المسلم يبيع الخمر او ياكل الربوا ولا يرجع عنه فانه
يعزر ويحبس وكذا المغني والمخنث والنايح يعزر ويحبس حتى يحدث توبة وكذا المسلم
اذا شتم الذمي يعزر لانه ارتكب معصية لم يجب فيها الحد فيعزر والمسلم اذا شرب الخمر
او سكر من غير الخمر ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فانه يقام عليه حد الزنا وحد السرقة

وجميع انواع الحد الا حد الشرب لان الكفر لو كان مقارنا للشرب يمنع حد الشرب
واذا اعترض اولى على سائر الحدود وان باشر اسباب الحد في دار الاسلام لا يقام عليه حد
الشرب والسكر لما قلنا وما سوى حد الشرب والسكران باشر سببها في دار الاسلام ثم قبل ان يحده
الامام لا يقام عليه حد ما الا حد القذف وان باشر اسباب الحد في ردته بعدما اخذه
الامام فصار بحال لا يمكنه الذهاب الى دار الحرب فكان بمنزلة الذمي ويقام على الذمي
ساير الحدود الا حد الشرب والسكر في قول ابي يوسف وقال ابو حنيفة ومحمد لا يقام عليه
حد ما الا حد القذف

فصل في تصرفات السكران

والسكران من الخمر
والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيره عندنا ينفذ تصرفاته
كالطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير
والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمتصدق
عليه وبه اخذ عامة المشايخ وقال مالك وهو احد قولي الشافعي لا يصح تصرفاته وبه
اخذ الطحاوي والكرخي وعن ابي بكر بن ... انه قال ينفذ من السكران كل تصرف ينفذ
مع الهزل ولا يبطله الشرط الفاسد ولا ينفذ منه البيع والشرا وينفذ منه الطلاق
والعتاق والاقرار بالدين والعين والهبة والصدقة وتزويج الصغير والصغيرة
واما ردته لا يصح عندنا استحسانا ويصح قياسا لان الكفر يعقب النفي والاعتقاد
لا بالعجب التحقيق ولهذا لو جرى على لسانه كلمة الكفر خطا لا يكفر هذا اذا كان السكران
من الشراب المتخذ من اصل الخمر نحو التمر والعنب والزبيب واما السكران من المتخذ
من العسل والثمار والحبوب اختلف المشايخ فيه وهو كاختلافهم في وجوب الحد
من قال بوجوب الحد بالسكر عن هذه الاشربة يقول ينفذ تصرفاته ليكون زجرا له ومن
قال لا يحد بهذه الاشربة وهو الفقيه ابو جعفر وشمس الايمة السرخسي يقول لا ينفذ
تصرفاته لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذا لم يجب الحد عندهما زجرا لا ينفذ تصرفاته

زال عقله بالبنج

وان زال عقله بالبنج ولبن الرماك لا ينفذ تصرفاته وعن ابي حنيفة وسفيان الثوري في الذي
زال عقله بالبنج وطلق ان كان علم حين تناول البنج انه بنج يقع الطلاق وان لم يكن عالما

لما يقع وعن ابي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح وكذا لو شرب
شيئا باطلوا فلم يوافقه فذهب عقله فطلق قال محمد لا يقع طلاقه وعليه الفتوى
هذا كله في السكران اذا شرب طايعا فان شرب مكرها فطلق اختلف المشايخ فيه
والصحيح انه لا يقع كما لا يجب عليه الحد وعن محمد انه يقع والصحيح هو الاول والذي
ضرب على راسه حتى زال عقله فطلق او اعتق لا ينفذ تصرفاته وان زال عقله بالمعصية
لانه لا يحتاج الي شرع الزاجر وكما لا يجب عليه الحد لا ينفذ تصرفاته والله اعلم

كتاب الغصب

فصل فيما يصير المرء غاصبا وضامنا

ثوب لرجل في يده تشبث به
رجل فجذبه صاحب الثوب فتخرق قال محمد يضمن المتشبث نصف قيمته وان كان الذي
جذبه هو المتشبث الذي ليس له الثوب يضمن جميع القيمة ولو عض رجل ذراع انسان
فجذب صاحب اليد يده فسقط اسنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا فدية
الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراع هذا ولو جلس رجل على ثوب رجل و
صاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق من جلوس الجالس كان على الجالس
نصف ضمان الشق وعن محمد في رواية يضمن نقصان الشق والاعتماد على ظاهر
الرواية وعن ابي يوسف رجلان وضع كل واحد جرة في الطريق فتدحرجت
احدهما على الاخرى فانكسرتا جميعا قال يغرم كل واحد جرة صاحبه وعن محمد
رجل وضع في الطريق جبت فيها دبس اوليس فيها شي فدخل آخر ووضع جرة لغرب
الجبت القايمة التي لم يتدحرج قيمة الجبت التي تدحرجت ومثل ما كان فيها من الدبس
لانها بمنزلة جبت وضع في الطريق فما عطب به يضمن واما التي تدحرجت فانها حين
زالت عن موضعها فقد خرج صاحبها عن الضمان رجل في يده دراهم ينظر اليها
وقع بعضها في دراهم غيره واختلطت كان الذي وقع الدراهم من يده
غاصبا ضامنا وهذه جناية منه وان لم يتعمد رجل غصب من رجل بيضة واودع

غصب المشاع هل يتحقق
ذكر ركن الدين ابو الفضل
الكرماني رحمه الله في
اسرار الجامع الاصح
ان لا يتحقق قال يتحقق
وعليه الفتوى
من عصاصم العماد في
في الجنس الاول من الفصل الاول
منه رحمه

المغصوب منه بيضة فغصبت ودجاجة عليها فخرجت منها فرخان ففرخ الوديعة
لصاحب الوديعة وفرخ الغصب للغاصب وعليه ضمان البيضة التي غصبها رجل
جاء الى خمر انسان وصب فيها خلا فصار الخل خمرا فيهما يضمان فان لصاحب الخمر ان
ياخذ نصف الخل وعن ابي القاسم رجل غصب خمرا وجعلها في خابية وصب
فيها خلا من عنده حتى صار الخمر خلا قال يكون الخل للغاصب قياسا وقال
الفقيه ابو الليث قيل بان الخل يكون بينهما على قدر كيلهما لانه صار كانها خلطاها قال
وبه ناخذ ولو تخلل الخمر المغصوب في يد الغاصب قال ابو بكر البلخي الخل يكون
للغاصب ولو ان رجلا اراد ان يصب خمر نفسه فاخذها آخر فتخللت في يده كان
الخل للآخذ رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحركها ولم يحولها عن موضعها حتى
جاء رجل آخر وعقر الدابة فالضمان على الذي عقر دون الذي ركب اذا لم يهلك
من ركوبه وان كان الذي ركب الدابة جحدها ومنعها من صاحبها قبل ان يعقر
ولم يحركها في آخر وعقرها فلصاحب الدابة ان يضمن ايهما شاء وكذا اذا دخل
الرجل دار انسان واخذ متاعا وجحد فهو ضامن وان لم يحوله وان لم يجحد فلا
ضمان عليه الا ان يهلك بفعله ويخرجه من الدار وان اخذ المتاع من بيت وحوله
الى بيت آخر من تلك الدار او الى صحن الدار وصاحب الدار مع غلمانه يسكن في تلك الدار فهلك
المتاع في القياس يكون ضامنا وفي الاستحسان ان كان هذا الموضع في الحرز مثل الاول
لا يضمن رجل نام على فراش انسان او جلس على بساط انسان لا يكون غاصبا لان في قول
ابي حنيفة غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن اذا لم يهلك
بفعله وكذلك رجل استاجر ارض انسان بحنطة فزرع المستاجر الارض حنطة
وحصدها ودواسها فمنعه الآخر ان يرفعها حتى يعطيه الاجر فهلكت الحنطة
في موضعها لا يضمن الآجر لانه لم يحولها عن موضعها وذكر الناطفي رجل
ركب دابة رجل بغير اذنه ثم نزل فماتت قال يضمن في رواية الاصل وعن ابي يوسف
انه لا يضمن وعنه انه يضمن قال الناطفي الصحيح ان على قول ابي حنيفة لا يضمن حتى

غصب عجلا فاستهلكه وييبس لبن امه

يحول عن موضعها رجل غصب عجلا فاستهلكه وييبس لبن امه قال الفقيه ابو بكر
البلخي يضمن الغاصب قيمة العجل ونقصان الام لان غصب الولد اوجب نقصان الام
وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا رجل جز صوف غنم انسان غصبا قال ابو نصر
ان لم ينتقص من قيمة الغنم شيئا كان على الغاصب مثل صوفه وان نقص كان للمالك
الخيار ان شاء اخذ نقصان الغنم والصوف للغاصب وان شاء اخذ مثل صوفه ولا
نقصان الغنم لا من جهة الصوف رجل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم ظهر

حمل

الدابة فشقها صاحبها قال الفقيه ابو الليث يتلوم ان اندمل لا ضمان على احد
وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب وكذا اذا مات
وان اختلفا فالقول للذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف برئ عن ضمان الدابة
ولا يبرأ عن ضمان النقصان رجل صلى فوقعت قلنسوة بين يديه فنحاه رجل من
بين يديه ان وضعه حيث يناله فسرق لم يضمن وان كان اكثر من ذلك يضمن
رجل بعث رجلا الى ماشيته لياتي بها فركب المامور دابة الامر فعطبت الدابة
قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كان بينهما انبساط في ان يفعل في ماله مثل هذا
لا يضمن وان لم يكن ضمن رجل اصاب في زرعه ثورين فساقهما الى مربطه وظن انهما

رجل اصاب في زرعه ثورين

لاهل قريته فاذا هما لغير اهل قريته فاراد ان يربطهما فدخل احدهما المربط وهرب
الاخر فتبعه ولم يظفر به قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان لم يقدر
على ان يشهد على نفسه انه اخذهما ليردهما على صاحبهما لا يضمن الا ان تكون نيته
عند الاخذ انه يمنعه عن صاحبه فيضمن هذا اذا كان في الليل فان كان بالنهار ان
كان الثور لغير اهل قريته كان حكمه حكم اللقطة ان ترك الاشهاد مع القدرة على انه
ياخذ ليرده على صاحبه ضمن وان عجز عن الاشهاد كان عذرا وان كان الثور لاهل
قريته فاخرجه من زرعه وساقه ضمن لانه انما يكون لاهل القرية لا يكون له حكم اللقطة في النهار
وانما يكون له حكم اللقطة في الليل اما في النهار حكمه حكم الغصب فيضمن اشهد او لم يشهد قال
ومقدار ما يخرجه عن ملكه لا يكون مضمونا عليه وان ساقه ما وراء ذلك بنفس السوق يصير

بعثت امراة النخاس الجارية الى صاحبتها

غاصبا ويصير مضمونا عليه الا اذا ساقه الى موضع يامن فيه رجل وجه جارية له الى
النخاس ليبيعها فبعثتها امراة النخاس الى حاجة لها فهربت قال الشيخ الامام ابو بكر
البلخي الضمان يكون على امراة النخاس لا غير في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد
صاحب الجارية بالخيار ان شاء ضمن النخاس وان شاء ضمن امراته لان النخاس اجير مشترك ومن
مذهب ابي حنيفة ان الاجير المشترك لا يصير ضامنا لما تلف في يده بغير فعله وعند صاحبيه
يكون ضامنا رجل قلع نابتا من ارض رجل وغرسها في ناحية اخرى من تلك الارض قال
الشيخ الامام ابو بكر الشجر يكون للغارس وعليه قيمة النابت للمالك يوم قلع وان كان قلع
الشجر يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يعطي قيمة الشجرة للغاصب قيمة شجر ليس لها

وطي امراة ابيه

من القرار رجل وطي امراة ابيه كرها وقال علمت انها علي حرام وتعمدت افساد النكاح
وكان ذلك قبل ان يدخل الاب بامراته فوجب للمراة على الاب نصف المهر قال ابو يوسف
لا يرجع الاب على الابن بما ضمن لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرم شيئا ولو ان الابن قبلها
بشهوة وقال تعمدت افساد النكاح كان على الاب نصف المهر ثم يرجع بذلك على الابن لانه
اكرهها كان على شرف السقوط تعديا فيرجع به عليه رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة له
بغير اذن اهل الغلام فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم وارتقى سطح بيت فوقع ومات

قال العبد ارتق هذه الشجرة

ضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال رجل قال لعبد الغير ارتق
هذه الشجرة وانثر المشمش لتاكله انت ففعل ووقع من الشجر فمات لا يضمن الامر لانه
ما استعمله في امر نفسه وان كان الامر قال له ارتق الشجرة وانثر المشمش لاكل انا ففعل
ووقع ومات ضمن الامر لانه استعمله في امر نفسه المرتهن لو جعل خاتم الرهن في خنصره فضاع
ضمن لانه لبس لبسا معتادا فيصير غاصبا الخنصر اليمنى واليسرى فيه سواء لان
من الناس من يجعلونه في اليمنى وان جعله في البنصر لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بلبس
ولو جعله في خنصره فوق خاتم اخر لا يضمن قالوا المحمد ان بعض السلاطين يجعلون الخاتم
فوق الخاتم قال محمد انما يلبسه للختم اشار الى ان هذا ليس لبسا معتادا ويقصد به التزين
فالحاصل ان الرجل اذا كان معروفا بلبس الخاتمين للتزين يكون ضامنا متى ما جعل

دفع قلنسوة من راس انسان ووضعها على راس رجل اخر فطرحها رجل من راسه
فضاعت قالوا ان كانت القلنسوة بمرأى العين من صاحبها امكنه رفعها من ذلك
الموضع لا يضمن الطارح لان ذلك بمنزلة الدفع الى المالك وان لم يكن كذلك يكون ضامنا
وقد مر قبل هذا في مثله انه اذا كان في موضع يمكن صاحبها من ان يمد يده فيأخذ لا يضمن
رجل دخل منزل رجل باذنه واخذ اناء من بيته بغير اذنه لينظر فيه فوقع من يده
فانكسر قال الناطفي لا يضمن ما لم يحجر عليه صاحب البيت لانه ماذون دلالة ولو انه
اخذ كوزا ليشرب منه فسقط من يده وانكسر لا يضمن ولو ان سوقيا بيع انا فاخذه انسان
بغير اذنه لينظر فيه فسقط من يده وانكسر كان ضامنا لانه غير ماذون بذلك دلالة بخلاف الاول
لان الاذن بدخول المنزل اذن بذلك دلالة ولو ان رجلا دفع الى خراف يبيع الخزف فاخذ غضارة
باذنه لينظر فيها فوقعت من يده على غضار اخرى لا يضمن قيمة الماخوذة لانه
اخذها باذنه ويضمن قيمة ما سواها تلفت بفعله بغير اذنه زق انشق فمر به
رجل فاخذه ثم تركه قالوا ان لم يكن المالك حاضرا يكون ضامنا لانه التزم الحفظ فاذا
ترك ضمن وان كان المالك حاضرا لا يضمن لان هذا ليس بتضييع هذا اذا اخذ الزق
فان لم ياخذه ولم يدن منه لا يضمن وان لم يكن المالك حاضرا وعلى هذا اذا سقط شيء
من انسان فرآه رجل ولو شق رجل زق غيره وفيه سمن جامد فاصابه الشمس فذاب
اختلفوا فيه وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يضمن رجل قال لغيره كل هذا الطعام فانه
طيب فاكل فاذا هو مسموم فمات لا يضمن كما لو قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه آمن
فسلك فاخذه اللصوص لا يضمن رجل اقام البينة على رجل انه غصب مني هذه الجارية
اليوم واقام رجل اخر البينة انه اغتصبها مني منذ شهر قال محمد في قياس قول ابي حنيفة
هي للذي اقام البينة على الوقت الاخر ويضمن المدعا عليه قيمتها للاول وفي قياس
قول ابي يوسف هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للاخر شيئا رجل عليه
عشرة دراهم لرجل فاوفاه فوجدها القابض اثنى عشر ذكر في النوادر انه على قول
ابي حنيفة وابي يوسف الزيادة لما انه اذا هلكت لا يلزمه ضمانها وعلى قول محمد وزفر

يكون مضمونة وهو القياس فلو ان القابض دفع منها درهمين ليردهما على صاحبها فهلكا
في الطريق قالوا ان كان المديون يشارك القابض فيما بقي فيكون له سدس ما بقي وهو
درهم وثلثا درهم لان لكل درهم من المقبوض سدسه للدافع وخمسة اسداسه للقابض
رجل دفع الدراهم الى ناقد لينقد فغمز الدراهم وكسر قالوا يكون ضامنا الا اذا قال
له المالك اغمزوا هذا اذا كانت المكسور لا يروج رواج الصحاح وينتقص بالكسر رجل
اتلف على رجل احد مصراعي باب او احد زوجي خف او ملعب كان للمالك ان يسلم
اليه المصراع ويضمنه قيمتهما رجل اخذ من ارض انسان ترابا قالوا ان كان لذلك التراب
قيمة في ذلك الموضع يضمن قيمة التراب سواء تمكن به النقصان في الارض او لم يتمكن وان لم
يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ينظر ان انتقص به الارض ضمن النقصان والا فلا
ولا يؤمر بالكبس وقال بعضهم يؤمر بذلك الراعي اذا خاف على شاة فذبحها ذكر في الاصل
انه يضمن قيمتها يوم الذبح وقال الشيخ المعروف بخواهرزاده انما يضمن اذا ذبح شاة
ترجى حياتها واليه اشار في الكتاب فانه قال فخاف الراعي على شاة ولم يقل تيقن
موتها ولا ترجى حياتها فاما اذا تيقن موتها ولا ترجى حياتها لا يضمن لانه مامور
من المالك بحفظها وذبحها في هذه الحالة حفظ فهو بمنزلة القصاب اذا شد رجل
شاة فاضجعها فجاء انسان وذبحها لا يضمن ولو مر رجل بشاة لغيره وقد اشرفت الى
الهلاك فذبحها يكون ضامنا غير مامور بالحفظ وذكر في النوازل شاة لانسان
سقطت وخشي عليها الموت فذبحها انسان كيلا تموت لا يضمن استحسانا لانه ماذون
دلالة وهو كما لو قلع شاة للاضحية وربط رجلها للذبح فجاء اخر وذبحها جاز عنه استحسانا
وكذا لو طحن رجل جوالق غيره في الطاحونة وكذا لو شد القدر ليسقي به
ارضه فجاء رجل وفتح فذهب الى ارضه فسقى الارض لا يضمن وكذا الرجل اذا جعل اللحم في
القدر وصب فيه الماء فجاء اخر واوقد النار وطبخ لا يضمن ولو كان اللحم في المقلاة
فجاء اخر والقاه في القدر وطبخ كان ضامنا الغاصب اذا استهلك المغصوب وهو
من ذوات القيم ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدراهم

غصب جارية فزنى بها
حبلت

متقوم بالدراهم وان كان يباع بالدنانير يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما كان
الراي فيه الى القاضي يقضي عليه بما كان انظر للمغصوب منه رجل غصب جارية فزنى بها
ثم ردها على المولى فظهر بها حبل عند المولى فولدت وماتت في الولادة او في النفاس
فان على قول ابي حنيفة ان كان ظهور الحبل عند المولى لاقل من ستة اشهر من وقت رد
الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب بخلاف ما لو زنا بحرة فحبلت وماتت في الولادة
او في النفاس فانه لا يضمن الزاني شيئا رجل غصب من رجل عبدا ثم ان المغصوب
منه قال للغاصب اذهب به الى موضع كذا فنفعه فذهب به الغاصب الى ذلك الموضع
فعطب في الطريق كان الغاصب ضامنا على حاله ولو ان الغاصب استاجر من المغصوب
منه ليبني له حائطا معلوما فان العبد يكون في ضمانه حتى يأخذ في عمل الحائط واذا
اخذ في عمل الحائط برئ عن الضمان وكذا اذا استاجره من المالك ليخدمه رجل له
كران من حنطة غصب رجل احدهما فذهب به ثم ان المغصوب منه اودع الغاصب الكر الثاني
فخلط الغاصب بكر الغصب ثم ضاع الكل في يد المودع ان الغاصب يضمن الكر الذي غصب
ولا يضمن الوديعة وكذلك رجل اخذ من كيس رجل الف درهم خمسمائة فذهب بها ثم ردها
بعد ايام فوضعها في الكيس الذي اخذها منه فانه يضمن الخمسمائة التي اخذها لا غير

غصب دابة ثم ردها الى مربط المالك

رجل غصب دابة ثم ردها الى مربط المالك لا يبرأ عن الضمان وقال زفر يبرأ
ولو ركب دابة غيره ثم نزل وتركها في مكانها كان ضامنا في قول ابي يوسف ولا يكون ضامنا
في قول زفر ولو اخذ لقطة ليعرفها ثم اعادها الى المكان الذي اخذها منه برئ عن الضمان
حتى لو هلك لا يضمن ولم يفصل في الكتاب بينما اذا تحول عن ذلك المكان ثم اعاده الى
ذلك المكان وبينما اذا تحول وذكر الحاكم الجليل تاويله اذا اعادها قبل التحول فاما
بعد التحول لا يبرأ عن الضمان والامام الفقيه ابو جعفر هذا اذا اخذ اللقطة ليعرفها
فان كان اخذها لياكلها ثم اعادها لا يبرأ عن الضمان حتى يردها الى صاحبها
رجل نزع خاتما من اصبع نائم ثم اعاده الى اصبعه قبل ان ينتبه النائم برئ عن
الضمان في قولهم ولو انتبه النائم ثم نام ثم اعاده الى اصبعه لا يبرأ في قول ابي يوسف

وبدا

وبدا في قول زفر ولو رفع اللقطة وهي ثوب فلبسها عند غيبة المالك ثم اعادها
الى مكانها فهو على هذا الخلاف هذا اذا لبس لبسا معتادا فاما اذا كان قميصا
فوضعه على عاتقه ثم اعاده الى موضعه لا يضمن في قولهم وكذا في الخاتم اذا وضع
في خنصره يكون استعمالا فيكون ضامنا اليسرى واليمنى فيه سواء فان لبسه في اصبع
اخر لا يكون ضامنا وان كان خاتما على خاتم في خنصره فهو على ما قلنا انه اذا كان
معروفا يلبس خاتمين للتزين يكون ضامنا والا فلا ولو تقلد السيف ثم نزع واعاده
ضمن عند ابي يوسف وكذا لو كان متقلدا بسيف فتقلد بهذا السيف وان كان متقلدا
بسيفين فتقلد بهذا السيف ايضا ثم اعاده لا يكون ضامنا وعن محمد في المنتقى اذا اخذ رجل
خاتما من اصبع نائم او درهما من كيسه او خفا من رجله ثم اعاده الى مكانه وهو نائم
او لم ينتبه حتى انتبه من نومه ثم نام نومة اخرى فاعاده الى موضعه ان اعاده في
مجلسه ذلك استحسنت انه لا يضمن وكذا لو اعاده والاخذ في مجلسه وكذا لو اعاد الخاتم الى اصبع
اخرى ولم يذكر في هذه المسائل قول ابي حنيفة قالوا الصحيح من مذهبه انه لا يضمن
الا بالتحويل ولا فرق في جميع الفوارق اذا انتبه صاحب الخاتم ثم نام ثم اعاده عند ابي
يوسف يعتبر النوم الاول وعند محمد يعتبر المجلس استحسانا سكران لا يعقل
وهو قائم ووقع ثوبه في الطريق فاخذ رجل ثوبه ليحفظها لا يضمن وان اخذ الثوب
من تحت راسه او اخذ خاتما من يده او كيسا من وسطه او دراهم من كمه ليحفظها فانه خاف
ضياعه ضمن لان المال كان محفوظا بصاحبه

سعى الى السلطان ظالما

السلطان اذا جبر اذا هدده المطالع
بحبس شهر او ضرب لا يتلف عضوا منه ليدفع اليه الوديعة فدفع ضمن وان خوفه
بتلف عضو لا يضمن ولو سعى رجل الى سلطان ظالم وقال له ان لفلان مالا كثيرا او
انه وجد مالا او اصاب ميراثا او قال عندي مال فلان الغائب او انه يريد الخروج بالمال فان كان
السلطان ممن يأخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك سببا موجبا للضمان اذا كان كاذبا
فان كان صادقا فيما قال الا انه لا يكون مظلوما ولا محتسبا في ذلك وكذلك وان قال
انه ضربني او ظلمني وهو كاذب في ذلك كان ضامنا بقدر تعلق رجل مخاصمه فسقط

تعلق برجل وخاصمه
فسقط من التعلق به
ثم قضى ع

من المتعلق به شيء مضاع قالوا يضمن للمتعلق قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب
على التفصيل ان سقط بجذب من صاحبه وصاحب المال يراه ويمكنه ان ياخذ لا
يكون ضامنا رجل اصغر يا لجا انسان واسرع في بيع حتى هرب الغريم ماله يعزر
بحكم الجناية ولا يضمن المال الذي على المديون رجل خرق صك رجل او دفتر حسابه

> خرق صك رجل

تكلموا فيما يجب عليه واصح ما قيل فيه انه يضمن قيمة الصك مكتوبا رجل صب ماء على
حنطة رجل فنقصت ثم جاء آخر وصب عليها ايضا حتى زاد في النقصان روي عن محمد
ان الثاني يضمن قيمتها يوم صب عليها الماء وبرئ الاول رجل احرق كدسا لرجل فان

> احرق كدس الرجل

ان كانت قيمة البذر في السنبل اقل من قيمتها لو كان خارجا عن السنبل كان عليه قيمة الكدس وان كان
قيمة البذر في السنبل اكثر كان عليه مثل البذر وعليه قيمة الحل (?) وان غصب كدسا فداسه ثم اقام المغصوب
منه البينة على الغصب فانه يقضى له بالبذر وقيمة الحل ولو ان رجلان غصبا من رجل حنطة حتى من
الحنطة مثل ذلك فغصب حنطة قال ابو يوسف اذا غصب قوم رجلا شيئا له قيمة ضمنتهم قيمته ولو
جاء رجل منهم بعد رجل لم اضمنه شيئا رجل احمى تنورا لغصب او حشيش واتنق فيه ماء رجل

> احمى تنورا واتنق فيه فجاء رجل وصب فيه الماء

وصب فيه الماء لو انتظر الى قيمة التنور مسجورا فيغرم فضل ما بينهما وقيل ينظر الى قيمته مسجورا
وغير مسجور فيضمن الفضل وكذا الرجل اذا فتق قميص انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير
مخيط فيضمن الفضل وكذا اذا نزع باب دار انسان عن موضعه او بال في بئر
ماء الوضوء او وصل سرج انسان وكذا كل ما كان مؤلفا مركبا اذا نقض تاليفه
ولو افسد على آخر تاليف حصيره قال الفقيه ابو الليث ان امكن اعادته امر
باعادته كما كان وان لم يمكن سلم اليه المنقوض ويأخذ منه قيمة الحصير صحيحا
وكذلك في النعل وكل ما يمكن اعادته على ما كان ولو وصل بسلسلة ذهب كان على فمها
من الفضة وكذا النصل اذا سد انسان عنقه بذهب فرمى بها رجل ولو وصل سدا
حائك ونشره ينظر الى قيمته سدى والى قيمته غير سدى فيضمن الفضل وكذلك اذا اخذ
نعل رجل من نعال العرب فحل شراكه تقوم النعل مشركة وغير مشركة فيضمن الفضل
فصل اوقف دابة في الطريق وعليها ثياب فمر عليها راكب ومزق بعض الثياب

التي كانت على الدابة قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي ان راى الراكب الدابة الواقفة
ضمن وان لم يبصر لا يضمن ولو مر رجل على ثوب موضوع في الطريق وهو
لا يبصر فتخرق لا يضمن وكذا في الرجل اذا جلس على الطريق فوقع عليه انسان
فاصاب الجالس ان لم يره الجالس لا يضمن قال الفقيه ابو الليث وقد روي عن اصحابنا
خلاف هذا ولكن لو افتى مفت بما قال ابو بكر لا باس به ميت كفن بثوب الغير
قالوا ان شاء اخذ صاحب الثوب قيمة الثوب وان شاء نبش القبر فيأخذ ثوبه
قال الفقيه ابو الليث ان كان الميت ترك مالا يعطى قيمة الثوب من ذلك المال
وكذا لو ضمن متبرع قيمة الثوب لم يكن لصاحبه ان ينبش وان لم يكن شيء من ذلك
فان ترك صاحب الثوب للآخرة فهو افضل وان نبش كان له ذلك وان كان الثوب
قد اسقص (?) بالتكفين يضمن الذي كفن الميت ودفنه قال مولانا رضي الله عنه وعندي
هذا اذا كفن من غير خياطة وان خيط فليس لصاحب الثوب ان ينبش ويأخذ ثوبه جمال

> جمال اراد ان يعبر بجماله في نهر كبير

اراد ان يعبر بجماله في نهر كبير يجري فيه الماء كما يكون في الشتاء فركب بعيرا او ادخله
في النهر وساير الجمال عقيبه فسقط بعير وتلف ما عليه قال الشيخ الامام ابو القسم
ان كان الناس يسلكون النهر في مثل هذا الوقت لا يضمن الجمال رجل بنى حائطا في

> بنى حائطا في ارض الغصب من تراب هذه الارض

ارض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه ابو بكر البلخي الحائط لصاحب
الارض لا سبيل للباني عليه لانه لو امر بنقض الحائط يصير ترابا كما كان وهكذا
قال ابو القاسم وعن غيرهما رجل بنى حائطا في كرم رجل بغير امر صاحب الكرم
ان لم يكن للتراب قيمة فان الحائط يكون لصاحب الكرم ويكون الباني متبرعا بعمله
وان كان للتراب قيمة فان الحائط يكون للباني وعليه قيمة التراب وعن محمد رحمه الله
رجل هدم لآخر بناء مبنيا وقيمة البناء سوى ارضه مائة درهم وقيمة ارضه سوى
البناء مائة درهم وقيمة التراب المهدوم ثلثون درهما قال صاحب البناء بالخيار ان شاء
ضمنه مائة درهم ويصير تراب البناء ونقضه للهادم وان شاء ضمنه سبعين درهما
وليس للهادم من ترابه شيء وعن ابن مقاتل رجل هدم حائط رجل قال يقوم الحائط

مبنيا فان كانت قيمة الحائط مائة درهم وقيمة ترابه عشرة يضمن الهادم تسعين درهما
والتراب لصاحب الحائط ولو قال صاحب الحائط لا اريد نقض تراب الحائط ولو دفع
الى الهادم فان له ذلك ويضمنه مائة درهم رجل غصب ساحة وادخلها في بنائه فانه

غصب ساحة وادخلها في بناء

يملك الساحة وعليه قيمتها فان كانت قيمة الساحة والبناء سواء فان اصطلحا على
شيء جاز وان تنازعا بيع البناء عليهما ويقسم الثمن بينهما على قدر ما لهما وكذا المودع
اذا خلط حنطة الوديعة بشعير رجل وغاب المودع كان الجواب كذلك وكذلك
لو هبت الريح بثوب انسان والقته في صبغ آخر حتى انصبغ وقيمة الثوب والصبغ
سواء وكذا الدجاجة اذا ابتلعت لؤلؤة وقيمتهما سواء وان كانت قيمة اللؤلؤة اكثر

دجاجة ابتلعت لؤلؤة

كان لصاحب اللؤلؤة ان يتملك الدجاجة بقيمتها ولو اراد صاحب الدجاجة ان يعطي قيمة
اللؤلؤة كان له ذلك وكذا البعير اذا ابتلع لؤلؤة وقيمة اللؤلؤة اكثر كان لصاحب اللؤلؤة
ان يدفع اليه قيمة البعير فان كان ثمن اللؤلؤة شيء يسير فلا شيء على صاحب البعير وكذا
لو ادخلت دابة رجل راسها في قدر رجل ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة
ان يملك القدر بقيمته ويطابدها كثير لصاحب اكثر المالين ان يتملك الآخر بقيمته
وان كانت قيمتهما على السواء بيع عليهما ويقتسمان الثمن وعن ابي يوسف لؤلؤة وقعت
في دقيق رجل ان كان في قلب الدقيق ضرر لا يقلبه وانتظر حتى يباع الدقيق الاول
فالاول وان لم يكن في قلبه ضرر امرته بقلبه وقال بشر تقليبه الذي يطلب اللؤلؤة
رجل غصب عبدا وشد يد العبد فحل العبد يده وقتل نفسه ضمن الغاصب قيمة العبد

غصب عبدا وشد يد العبد فحل العبد يده وقتل نفسه

كما لو قتل غير العبد عند الغاصب كان له ان يضمن الغاصب رجل غصب سفينة فوجدها
في وسط البحر فان المالك لا يستردها من الغاصب ولكن يوجرها منه الى
الساحل وكذا الرجل اذا غصب دابة فوجدها المالك مع الغاصب في المفازة

غصب سفينة فوجدها المالك في وسط البحر

فان المالك لا يستردها منه ولكن يوجرها منه الى المأمن رجل غصب عبدا فابيضت
عينه عند الغاصب واسترده المالك وضمن الغاصب ارش العين ثم انجلى البياض عند
المالك كان للغاصب ان يسترد من المالك ما ضمن من ارش العين رجل غصب عبدا تاجرا

او خبازا او نحو ذلك فنسي العمل عند الغاصب قالوا يقوم العبد حمارا او قاريا ويقوم
غير حمار فيضمن الغاصب فضل ما بينهما رجل غصب من رجل عبدا او دابة
وغاب المغصوب منه وطلب الغاصب من القاضي ان يقبل منه المغصوب او ياذن
له بالانفاق ليرجع بذلك على المالك لا يجيبه القاضي الى ذلك ويتركه عند الغاصب
ونفقته تكون على الغاصب ولو قضى القاضي بالانفاق على المغصوب لا يجب على المغصوب
منه شيء وان راى القاضي المصلحة في ان يبيع العبد او الدابة بان كان الغاصب مخوفا ويمسك
الثمن لصاحب الدابة فعل ذلك رجل جرح صبية فذهب بها الى موضع لا تعرف قال
محمد يحبس الرجل حتى ياتي بها او يعلم انها قد ماتت مديون دفع الدراهم الى صاحب
دينه وامره بان ينقدها فهلكت في يده هلكت من مال المديون ويكون على طالبه
ولو دفع الدراهم الى صاحب الدين ولم يقل شيئا ثم ان الطالب دفع الدراهم الى المديون
لينقدها فهلكت في يده هلكت من مال الطالب كما لو دفعها الطالب الى الصيرفي لينقدها رجل
دفع الى رجل عشرة دراهم فقال ثلثة منها لك والباقي سلمها الى فلان وفلان فهلكت العشرة
في يده ضمن الثلثة لانها مقبوضة بهبة فاسدة والباقي امانة في يده وعن محمد رجل دفع
الى آخر عشرة دراهم خمسة منها هبة له وخمسة منها وديعة عنده فاستهلك القابض
منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية قال على القابض سبعة دراهم ونصف لان الخمسة الموهوبة
مضمونة وعليه الخمسة التي استهلكها نصفها كان من المضمونة ونصفها من الامانة
فلهذا يضمن سبعة ونصف رجل عليه درهم لرجل فدفع المديون درهمين الى الطالب
او درهما ثم درهما فقال خذ وعجل منها فضاع الدرهمان قبل ان يعين درهما قالوا يهلك
من مال المديون رجل كسر درهم رجل فوجده دلفا فاسدا او كسر جوز رجل فوجده
فاسدا لا يضمن شيئا رجل غصب من رجل دراهم او دنانير في بلدة وطالبه المالك في بلدة
اخرى كان عليه تسليمها وليس للمالك ان يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر ولو غصب عينا

غصب عينا فلقيه المغصوب منه في بلد آخر

فلقيه المغصوب منه في بلد آخر والمغصوب في يد الغاصب فان كانت القيمة في
هذا المكان مثل القيمة في مكان الغصب او اكثر فللمالك ان ياخذ العين وليس له ان يطالبه

بالقيمة وان كان السعر في هذا المكان اقل من السعر في مكان الغصب كان المالك بالخيار
ان شا اخذ القيمة على سعر مكان الغصب وان شا انتظر حتى ياخذ العين في بلد الغصب
ولو ان المالك وجد الغاصب في بلد الغصب وقد انتقص سعر العين فانه ياخذ العين
وليس له ان يطالبه بقيمته يوم الغصب ولو كان العين المغصوب قد هلك وهو من ذوات
الامثال فان كان السعر في المكان الذي التقيا مثل السعر في مكان الغصب او اكثر فانه
يبرا برد المثل وان كان السعر في هذا المكان اقل فالمالك بالخيار ان شا اخذ قيمة العين
في مكان الغصب وقت الغصب وان شا انتظر ولو كانت القيمة في مكان الخصومة اكثر يخير
الغاصب ان شا اعطاه مثله في مكان الخصومة وان شا اعطاه قيمته حيث غصب الا ان يرضى
المغصوب منه بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سوا كان للمغصوب منه ان يطالبه
بالمثل وعن ابي يوسف رجل غصب من رجل حنطة بمكة وحملها الى بغداد قال عليه قيمته
وان كان من غير اهل مكة اخذ غلامه ولو ان رجلا حمل رجلا الى بعض البلاد كرها
كان على الحامل كراؤه الى الموضع الذي حمله منه الغاصب اذا اتى بقيمة المغصوب
المستهلك فابى المالك ان يقبل قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالقبول.
وقال نصر كانوا يقولون في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وعندنا
لا يبرا حتى يضعه في يده او في حجره ان رماه فقد برئ ولو لم يعلم صاحب الثوب
انه ثوبه وضع في مجلس فرماه ثم جا آخر فرفعه قال ابو بكر اخاف ان لا يبرا لانه وديعة
عند صاحب الثوب انه وديعة ولم يعلم انه ثوبه والمختار للفتوى انه يبرا لانه
لو علم عين ماله فان الغاصب لو اطعم المغصوب المغصوب منه يبرا عن الضمان
وان كان لا يعلم وان وضع عين الغصب والوديعة بين يدي المالك يبرا
عن الضمان ولو كان الغصب مستهلكا فاعطاه القيمة فلم يقبل ولم
يرفع الامر الى القاضي ووضع القيمة بين يدي المالك لا يبرا وان وضع
في يد المالك او في حجره يبرا عن الضمان ولو وضع الغصب او الوديعة
بين يدي المالك برئ وان غصب من صبي شيا ثم دفعه اليه فان كان

رجلا حمل رجلا الى بعض البلاد كرها كان على الحامل كراؤه الى الموضع الذي حمله منه

في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وفي الامر لا يبرا

الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون بمنزلة ما لو رفع السرج عن ظهر
دابة الغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يبرا فان كان الغاصب استهلك الغصب
حتى ضمن القيمة فدفع القيمة الى الصبي ان كان الصبي ماذونا له في التجارة صح ويبرا
وان لم يكن ماذونا لا يبرا الغاصب عن الضمان لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك
رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم من رجل بعينها فابرأه منها صح ويصير الغصب
امانة في يده وكذا اذا احلله من ذلك برئ الغاصب عن الضمان سواء كان قايما او مستهلكا
ان كان مستهلكا فهو ابرا عن الدين وان كان قايما فهو ابرا عن ضمان الغصب فيصح
ويصير العين امانة عند الغاصب رجل ابتلع درة رجل ومات فان ترك مالا يعطى
الضمان من تركته وان لم يترك مالا لا يشق بطنه بخلاف ما اذا ماتت الحامل وفي بطنها
ولد حي فانه يشق بطنها لان في ذلك صيانة الادمي عن الهلاك فيجوز بخلاف
المسئلة الاولى ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينتظر الى ان يخرج منه
شجرة القرع اذا نبتت في ملك رجل فصارت في حب رجل لكبر وعظم القرع فتعذر
اخراجه من غير كسر الحب فهي بمنزلة اللولوة اذا ابتلعها دجاجة ينظر الى اكثرهما
قيمة فيقال لصاحب الاكثر ان شئت اعطيت الاقل قيمة ماله فيصير لك فان ابى يباع
الحب عليهما على نحو ما قلنا فيكون الثمن بينهما وكذا الجواب في الاترجة اذا دخلت في
قارورة رجل ولو ادخل رجل اترجة غيره في قارورة رجل لكبر وتعذر اخراجها
فان الذي فعل ذلك يضمن لصاحب الاترجة قيمة الاترجة ولصاحب القارورة قيمة
القارورة ويصير القارورة والاترجة ملكا له بالضمان ولو اختلط تور رجل بدقيق
اخر بغير صنع احد يباع المختلط ويصرف لكل واحد منهما بقيمة مخلوطه لان هذا
النقصان حصل لا بفعل احد فليس لصاحبها ايجاب الضمان عليه باولى من الاخر ولو
ادخل رجلا فصيلا فادخل الفصيل في بيته فعظم ولم يقدر على اخراجه الا بقلع
الباب فله ان يعطي صاحب الفصيل قيمة فصيله يوم صار الفصيل بحال
لا يمكن اخراجه الا بقلع الباب وان شا قلع بابه ورد الفصيل الى صاحبه قال

رجل ابتلع درة رجل ومات

شجرة القرع نبتت في ملك رجل فصارت في حب رجل لكبر وعظم القرع فتعذر اخراجه من غير كسر الحب

ادخل فصيلا فادخل الموضع في بيته فعظم ولم يقدر على اخراجه الا بقلع الباب

مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون هذا الجواب فيما اذا كان نقصان البيت باخراج الفصيل
اكثر من قيمة الفصيل اما اذا كان قيمة الفصيل اكثر من النقصان الذي يدخل
في البيت وان المودع الباب فانه يوجر صاحب الفصيل ان يدفع نقصان البيت
الى المودع ويخرج الفصيل وهذا لما ادخل المودع الفصيل في بيته ولو استعار
المودع من غيره بيتا ولا دخل فيه الفصيل فانه يقال لصاحب الفصيل ان امكنك
اخراج الفصيل فاخرجه والا فاتجزه واجعل ازبا ازبا دفعا للضرر عن
صاحب البيت ولو كان مكان الفصيل حمارا او بغلا فان كان ضرر قلع الباب
فاحشا فكذلك وان كان يسيرا كان لصاحب الحمار والبغل ان يقلع الباب ويلتزم
ضمان نقصان البيت ليصل الدابة الى صاحبها ويندفع الضرر عن صاحب البيت
بايجاب الضمان قصار بسط ثوب القصار على حبل فالقته الريح في اجانة صباغ
فانصبغ لكن يباع الثوب فيصرف الى الصباغ بقيمة صبغه وصاحب الثوب يأخذ الاصل
الصبغ لكن يباع الثوب فيصرف الى الصباغ بقيمة صبغه وصاحب الثوب بقيمة
ثوبه رجل ذبح شاة انسان ظلما فصاحبها بالخيار ان شاء ترك المذبوح عليه وضمنه
قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان وكذا اذا سلخها وجعلها عضوا عضوا
وعن الفقيه ابي جعفر انه اذا اخذها ليس له ان يضمنه النقصان فالفتوى على ظاهر
الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه القيمة
ودفع اليه الدابة وان شاء امسكها ولا يرجع على الغاصب بشيء بخلاف ما لو كان المغصوب
عبدا او جارية فقطع يدها او رجلها كان لصاحبها ان يضمن الغاصب قيمتها ويدفع
اليه المغصوب وان شاء ضمنه النقصان ويأخذ المقطوع لان الآدمي بقطع اليد والرجل
لا يصير مستهلكا من كل وجه اما العوامل بقطع اليد والرجل تصير مستهلكا فلهذا كان
له الخيار في الآدمي ان شاء ضمنه النقصان وان شاء ضمنه جميع القيمة كما لو خرق ثوب انسان
خرقا فاحشا هذا اذا كانت الدابة مما لا يؤكل كالحمار والبغل وان مما يؤكل كالشاة
والجزور في ظاهر الرواية هذا والاول سواء الا ان له ان يضمنه جميع القيمة وليس له ان يضمنه

بصبغ ذكر الناطفي رحمه الله انه لا شيء على القصار ولا على صاحب الثوب شيء لاجل الصبغ صح

قطع يد حمار او بغل

النقصان ويمسك الدابة وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي وكذا اذا ذبح شاة
فلصاحبها ان يدفع المذبوحة ويضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوحة ولا شيء له
ولو ذبح حمار غيره ليس له ان يضمنه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولكن
يضمنه جميع القيمة وعلى قول محمد ان ذبح حمار غيره فللمالك ان يمسك الحمار ويضمنه
النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح وان قتله قتلا فليس له ان يضمن
النقصان وقال محمد ان كان له قيمة بعد قطع اليد او الرجل فان شاء ضمنه جميع القيمة
وان شاء امسك الدابة وضمنه النقصان والاعتماد على قول ابي حنيفة ولو فقأ عيني
حمار قال ابو حنيفة ان شاء سلم الجثة وضمنه جميع القيمة وليس له ان يمسك الجثة
ويضمنه النقصان ومعنى تسليم جثة العمياء في عين ولهذا من الفصيل والجحش وما يعمل به
كالثيران ربع القيمة والبقرة ان كانت تعمل بها فكذلك ولو قطع رجل حمار او يده ثم ذبحه صاحبه
لا شيء لصاحبه على القاطع في قول ابي حنيفة وعن ابي يوسف في المنتقى اذا قتل الانسان بيتا
مملوكا او اسدا مملوكا لا يضمن شيئا ويضمن في القرد لان القرد يكنس البيت ويخدم رجل
غصب مصحفا فنقطه فالواجب زيادة فصاحبه بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد ذلك
فيه وان شاء ضمنه قيمته غير منقوط وذكر المعلى عن ابي يوسف ان صاحبه يأخذه بغير
شيء رجل اغتصب ارضا فبذرها حنطة ثم اختصما قبل ان تنبت قال محمد ان شاء
صاحب الارض تركها حتى تنبت ثم يقول للغاصب اقلع زرعك وان شاء اعطاه
ما زاد الزرع فيه تقوم الارض ليس فيها بذر وتقوم وفيها البذر فاعطاه فضل ما
بينهما رجل اغتصب غلاما فقيمته خمسمائة فخصاه فبرا وصار يساوي الف درهم
قال صاحبه بالخيار ان شاء ضمنه خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام وان شاء
اخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه رجلان مع احدهما سويق ومع الآخر زيت او سمن
فاصطدما فانصب سمن هذا او زيته في سويق ذلك قال صاحب السويق يضمن لصاحب
الزيت او السمن مثل سمنه او زيته لان صاحب السويق استهلك سمن هذا او زيته ولم يستهلك
صاحب الزيت سويق ذلك لان هذه زيادة في السويق دابة رجل في مربط مشدود والباب

النقصان م

فقأ عيني حمار

غصب مصحفا فنقطه

غصب غلاما فخصاه

النقصان

مغلق فجا انسان وحل الدابة ثم جا آخر وفتح الباب فذهب الدابة قال محمد
الضمان على الذي فتح الباب وكذلك الغنم ولو ان رجلا قيد مملوكه الآبق وقيده
واغلق عليه الباب فحل رجل قيده وفتح الباب وذهب المملوك قال لا ضمان على الذي
فتح الباب وحل العبد لان بني آدم لهم عزيمة في الذهاب فهو الفاعل والبهيمة ليست
لها عزيمة فان كان المملوك ذاهب العقل لا يؤمن ان يلقي نفسه في البير ونحو ذلك
قال هو ضامن له لانه لا يعقل واما ابو حنيفة يقول لا يضمن في البهايم ايضا رجل
غصب كرا من حنطة من رجل فطحنه ثم دفعه الى المغصوب منه وقال للمغصوب منه الطحين
ثم علم انها كانت حنطة قال للمغصوب منه ان يمسك الدقيق وكذا لو غصب غزلا ثم دفعه
الى المغصوب منه وقال انسج لي فنسجه ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات
المغصوب منه فجا وارثه واستعار من الغاصب دابة ليركبها فاعارها الغاصب
اياه فعطبت تحته برئ الغاصب من ضمانها ارض بين رجلين زرعها احدهما كلها
بغير امر الشريك قال محمد ان كان الزرع قد طلع فتراضيا ان يعطي الذي لم يزرع
الذي زرع نصف بذره فيكون الزرع بينهما نصفين جاز وان تراضيا بذلك ولم ينبت
الزرع بعد لم يجز وان كان قد نبت فاراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان الارض تقسم
بينهما نصفين فما اصاب الذي لم يزرع من الارض يقلع ما فيه من الزرع ويضمن الزارع له
ما دخل ارضه من نقصان القلع رجل اضاف رجلا فنسي الضيف عنده ثوبا فاتبعه
به صاحب البيت فغصبه غاصب قال ان اغتصب غاصب في المدينة فلا شي عليه ضمان
وان خرج عن المدينة ضمن قال رجل غصب ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه قال
ابو حنيفة صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمته وترك الثوب عليه وان شا اخذ
الثوب واخذ معه نقصان الثوب رجل غصب عبدا فابق من الغاصب ولم يكن ابق
قبل ذلك فرده على الغاصب من مسيرة ثلاثة ايام فالجعل على المولى ولا يرجع به على
الغاصب ولكنه يرجع به على الغاصب بنقصان الاباق منه من قيمته قال الا يرى
ان المولى لو وهبه منه كان على الغاصب نقصان الاباق رجل غصب جارية وغيبها فاختلفا

في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها الفين وقال الغاصب قيمتها الف فحلف على ذلك
فقضى القاضي على الغاصب بالف لا يحل للغاصب ان يستخدمها ولا يطاها ولا
يبيعها الا ان يعطيه قيمتها تامة فان اعتقها الغاصب بعد القضا بالقيمة
الناقصة يجوز عتقه وعليه تمام القيمة كما لو اعتقها في الشرا الفاسد ولو ادعى رجل
على رجل انه وهب له هذه الجارية وانه قبضها منه واقام على ذلك شهودا فقضى
القاضي له بها لا يحل له ان يطاها ولا يستخدمها ولو ان رجلا استودع جارية فجحد
المودع ثم اتاه بجارية اخرى وقال هذه امتك التي استودعتها وارتفعا الى القاضي
فان كذب المودع هذه الامة يحل له وطيها ولو صدقها وطي التي اخذها ولو لم يحلف
كان على دعواه رجل غصب من رجل جارية وغيبها واقام المغصوب منه
بينة انه غصب منه جارية له ولم يذكروا صفة الجارية ولا قيمتها قال في الكتاب
يحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها قال ابو بكر البلخي تاويل المسئلة ان الشهود
شهدوا على اقرار الغاصب بذلك لان الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة واما
الشهادة على فعل الغصب لا تقبل مع جهالة المغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي
في المغصوب ولا وجه للقضا بالمجهول وكذا لا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى
في الشهادة وقال الشيخ الامام الزاهد شمس الائمة السرخسي الاصح ان
هذه الدعوى والشهادة صحيحة لمكان الضرورة فان الغاصب يكون ممتنعا عن
احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قل ما يقفون على اوصاف المغصوب وانما
يتاتى منهم معاينة فعل الغصب فيسقط اعتبار علمهم باوصاف المغصوب لمكان الضرورة
فيثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو مال متقوم ويكون ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت
باقراره فيحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها فان قال الغاصب قد ماتت الجارية
او بعتها ولا اقدر عليها فان القاضي لا يعجل بالقضا بالقيمة لان القضا بالقيمة ينقل
حق المغصوب منه عن العين الى القيمة فيتلوم زمانا وذلك مفوض الى راي القاضي
وهذا اذا لم يرض المغصوب منه بالقضا بالقيمة فاما اذا رضي فانه يقضي ولا يتلوم

حل قيد عبد فبرح

جعل العبد المغصوب على المولى

غصب جارية وغيبها

رجع عن الاقرار

فان اختلفا في قيمتها كان القول قول الغاصب مع يمينه فان قضى القاضي بالقيمة ثم
ظهرت الجارية فان كان القضا بالقيمة بالبينة او بنكول الغاصب او باقرار الغاصب
بما ادعى المالك من قيمة الجارية كانت الجارية للغاصب لا سبيل للمغصوب منه عليها
وان كان القضا بالقيمة بزعم الغاصب بعد ما حلف الغاصب تخير المغصوب
منه ان شا استرد الجارية ورد ما قبض على الغاصب وان شا امسك تلك القيمة
ولا سبيل له عليها وقال الكرخي هذا اذا كانت قيمتها بعد ما جات الجارية اكثر مما
قال الغاصب اما اذا كانت قيمتها مثل ما قال الغاصب لا سبيل له على الجارية وفي
الكتاب اطلق الجواب وقال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي الاصح ما قال في
الكتاب وهذا مذهبنا وعلى قول الشافعي الجارية باقية على ملك مولاها يستردها
مولاها ويرد القيمة للمغصوب رجل عليه دين لرجل فلم يود حتى مات الطالب ان
لقي الى الورثة برى وان لم يود كان ذلك للميت في الدار الاخرة

مات الطالب فادى المديون الى الورثة برى وان لم يود كان ذلك للميت في دار الاخرة

فصل فيما يضمن بارسال الدابة

رجل ارسل كلبا او دابة او طيرا فاتلف مال انسان
في فور ضمن المرسل في الدابة ان كان سايقا لها ولا يضمن في الطير والكلب عند محمد
وعن ابي يوسف انه يضمن في الكل وذكر الناطفي اذا اشلا كلبه على رجل لا يضمن في
قول ابي حنيفة ويضمن في قول ابي يوسف والقى بعض الهوام على رجل يكون ضامنا
وان ارسل كلبه على شاة ان وقف الكلب ثم سار فقتلها لا يضمن وان لصق يمينا او شمالا
ان لم يكن لها طريق غير ذلك ضمن والا فلا وذكر في الاصل لو ارسل كلبا ولم يكن سايقا
له فاصاب انسانا لا يضمن وقيل ينبغي ان يكون ضامنا ولو ارسل حمارا فدخل زرع
انسان وافسد ان ساقه الى الزرع ضمن وان لم يسقه بان لم يكن خلفه الا ان الحمار لم
ينعطف يمينا او شمالا فاصاب الزرع ان كان له طريق اخر لا يضمن وان لم يكن ضمن
وان ركبه انسان فافسد الزرع فالضمان على الراكب رجل اوقف دابته في غير ملكه
وربطها فجالت في رباطها فاتلفت انسانا او شيا ضمن في اي موضع كان ما دامت
في رباطها الى منتهى حبلها ولو ان رجلا في داره كلب عقور او دابة موذية فدخل

ارسل حمارا فدخل زرع انسان وافسد

رجل في داره كلب عقور او دابة موذية

انسان

انسان داره باذنه او بغير اذنه فعقره الكلب او اتلف مال انسان لا يضمن صاحب الدار
وكذا اذا اطلق هرة لرجل دجاجة غيره لا يضمن صاحب الهرة ولو اخذ هرة والقاها
الى حمامة او دجاجة فاكلها قالوا ان اخذت برميه ضمن وان اخذت بعد الرمي والالقاء
لا يضمن رجل القى شيا من الهوام في طريق المسلمين فاصابت انسانا في ذلك الموضع ضمن الذي
طرحها ما لم يبرح عن ذلك المكان فاذا برحت ثم اصابت لا يضمن الذي طرحها وكذا اذا
وضع جمرا في الطريق فاحترق بذلك شي فهو ضامن وان ذهب به الريح عن ذلك
الموضع فاصابت شيا لا يضمن كمن اوقف دابة في الطريق فتحولت الدابة من ذلك الموضع
ولو ربط دابة في الطريق ثم باعها فقال للمشتري خليتك واياها فاقبضها كان ذلك قبضا
فان جنت الدابة في رباطها فالضمان على البايع وان جالت في رباطها عن موضعها لا يبرا
البايع عن ضمانها ما لم يحل الرباط ويتحول عن موضعها فقبل ذلك كل ما تلف بها كان
ضمان ذلك على البايع اذا سقط ميزاب رجل من سطحه فاصاب انسانا فقتله قالوا
ان اصابه بطرف الخارج عن السطح فيضمن صاحب الميزاب وان اصابه بطرفه
الذي كان في الحايط لا يضمن وان كان لا يدري باي الطرفين اصابه في القياس لا يضمن
وفي الاستحسان يضمن النصف سكة غير نافذة القى واحد من اهلها فيها ترابا او اوقف
دابة على بابه او وضع حجرا للبضع قدمه عليه في الخروج والدخول او ما اشبه ذلك
مما كان من باب السكنى اذا فعل ذلك في فناء داره لا يضمن وان فعل ذلك في طريق
المسلمين ضمن ولو ان سكة فيها دور لقوم فرمي بعض اصحاب السكة بثلجهم فزلق بها انسان
او دابة فهلكت قال محمد ان لم يكن السكة نافذة لا ضمان فيه وان كانت نافذة وجب
الضمان قالوا هذا جواب القياس وفي الاستحسان لا يضمن لعموم البلوى كانت السكة
نافذة او لم يكن ولو وضع شيا في طريق المسلمين فنفرت منه دابة فاتلفت انسانا لا ضمان فيه
على الذي وضعه رجل ربط حمارا على سارية فجا اخر فربط حمارا له على تلك السارية
فعض احد الحمارين الاخر قال ابو بكر الاسكاف ان لم يكن ذلك الموضع ملكا ولا طريقا
لاحد لا ضمان على صاحب الحمار بعد ان يكون في المكان سعة وان كان ذلك في طريق

سقط ميزاب رجل من سطحه فاصاب انسانا فقتله

يضمن

وضع شيا في الطريق فنفرت منه دابة

ربط حمارا على سارية فجا اخر وربط حمارا له على تلك السارية

المسلمين او في موضع هو ملك غيرها ولم يكن لها ان يربطا الحمار كان ضامنا لما اصاب الحمار ولو كان ذلك الموضع ملكا للاول ضمن الثاني للاول ما افسد حمار الثاني وان كان ملكا للثاني لا يضمن الثاني ما افسد حماره ولو ارسل دابة في المرعى للبارح حاكضر وارسل دابته فعضت دابة الثاني الاول ان عضه على الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربطه لاصلها لا يضمن صاحب المربط ويضمن الاكضر وان لو ادخله دار رجل بعيرا معتلما وفي الدار بعير صاحب الدار فوقع عليه المعتلم اختلفوا فيه قال بعضهم لا يضمن صاحب المعتلم وقال الفقيه ابو الليث ان ادخل باذن صاحب الدار لا يضمن وان ادخل بغير اذنه ضمن وعليه الفتوى لان صاحب المعتلم وان كان مسببا فاذا ادخل باذنه لم يكن متعديا وان ادخل بغير اذنه كان متعديا فيضمن كمن القى حية على انسان فقتله كان ضامنا وهذا بخلاف ما لو دفع سكينا الى صبي فقتل الصبي به نفسه او قتل رجلا بغير امر الدافع فانه لا يضمن الدافع لان فعل الصبي معتبر فلا يضاف الى الدافع وفعل الدابة والهامة هدر فيضاف الى المرسل رجل لقن لغيره ان يدخل داره وهو راكب فدخل فوطئت دابته شيئا ضمن الداخل وان كان الداخل سائقا او قائدا لا يضمن

فصل فيما يضمن بالنار وما لا يضمن

رجل اراد ان يحرق حصايد ارضه فاوقد فاوقد النار في حصايده فذهبت النار الى ارض جاره فاحرق زرعه لا يضمن الا ان يعلم انه لو احرق حصايده يتعدى النار الى زرع جاره لانه اذا علم ذلك كان قاصدا احراق زرع الغير قالوا ان كان زرع غيره بعيدا من حصايده الذي يحرق وكان يوما ان لا يحترق جاره ولا يطير شئ من نار الاحتراق او سرا زيان فحمل الريح ناره من ارضه الى ارض الجار فاحرقت زرع الجار وكدسه لا يضمن فاما اذا كان ارض جاره قريبا من ارضه بان كان الزرعان ملتقيين او قريبا من الالتقاف على وجه يعلم ان ناره يصل الى زرع جاره يضمن صاحب النار زرع الجار وكذلك رجل له قطن في ارضه وارض جاره لصقه بارضه فاوقد النار في طرف ارضه

زرع جم

الى جانب ذلك القطن ويعلم ان مثل هذه النار يحرق هذا القطن فاحترق ذلك القطن كان ضمان القطن على الذي اوقد النار لانه اذا كان يعلم ان ناره يتعدى الى القطن كان قاصدا لاحراق القطن رجل له هدف في داره فرمى الى الهدف فجاوز سهمه داره فافسد شيئا في دار رجل آخر او قتل نفسا كان ضامنا ويكون ضمان المال في مال الرامي ودية القتل على عاقلة الرامي رجل اوقد في تنوره نارا ما لم يلق فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترق بيته ويتعدى الى دار جاره فاحترق يضمن صاحب التنور كما لو ارسل في ارضه ماء لا يحتمله ارضه فتعدى الى ارض غيره فافسد ما فيه من الزرع كان ضامنا وان كان يعلم ان ارضه يحتمل ذلك الماء لا يضمن رجل مر بنار في ملكه او في غير ملكه فوقعت شرارة من النار على ثوب انسان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يضمن لانه لم يتخلل بين حمل النار والوقوع على الثوب واسطة فيكون مضافا اليه حتى لو طارت الريح بشررة النار فالقته على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف وقال بعض العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت شرارة في ملك انسان او القتها الريح لا يضمن وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب فيه يكون على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان ذهبت به الريح لا يضمن وهذا اظهر وعليه الفتوى وكذا لو وضع جمرة في الطريق فاحرق ذلك شيئا ضمن ولو هبت فيه الريح الى موضع آخر فاحترقت شيئا في غير الموضع الذي وضعها فيه قال الشيخ الامام الاجل شمس الدين السرخسي اذا وضع الجمرة في الطريق في يوم الريح يكون ضامنا وذكر شمس الائمة الحلواني في كتاب الشرب اذا وضع جمرة في الطريق او مر بنار في ملكه انه لا يضمن واطلق الجواب فيه وذكر الناطفي رجل اوقد نارا في طريق العامة فجاء الريح ونقلها الى دار رجل آخر واحرقها لا يضمن فعلل وقال لان جنايته قد زالت وذكر في الجنايات من الاصل مثلا يدل على صحة ما قال الناطفي ان جنايته قد زالت حداد ضرب حديدا على حديد محمي فانتزعت

اوقد في تنوره نارا فالقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور

وعليه الفتوى

سنوات من ضربه فوقعت على ثوب رجل في الطريق فاحرقت ثوبه ضمن
الحداد وذكر الناطفي حدادا يجلس في دكانه اتخذ في حانوته كيرا يعمل به والكير
الى جانب طريق العامة فاوقد الحداد فيه نارا على حديدة له ثم اخرج الحديد
فوضعه على سندانه وضربها بمطرقة فتطاير ما يتطاير من الحديد المحمى وخرج
ذلك من حانوته وقتل رجلا او فقأ عين رجل او احرق ثوب انسان او
قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك من المال والدابة في مال الحداد ودية القتيل
والعين يكون على عاقلته لان ما طار من دق الحداد وضربه فهو كجنايته
بيده لا عن قصد ولو لم يدق الحداد لكن حملت الريح بعض النار عن كيره
او عن الحديدة المحماة واخرجته الى طريق المسلمين فقتلت انسانا او احرقت ثوب
انسان او قتل دابة كان هدرا ولو هبت الريح بعمامة رجل واوقعته على قارورة
غيره فانكسرت القارورة لا يضمن صاحب العمامة رجل جعل في الطريق حملا
حملا فوقع الحمل على انسان فاتلفه ضمن ولو عثر انسان بذلك الحمل الواقع في الطريق
وعطب ضمن ايضا لانه هو الذي وضع الحمل في ذلك الموضع اذا لم يتخلل بين وقوع
الحمل في ذلك الموضع فعل غيره ولو وضع جرة على حائط فسقطت على رجل
فاتلفه لا يضمن الواضع اذا كان له حق الوضع على الحائط لانه لا يكون متعديا ولو
وضع جرة في طريق المسلمين ورجل اخر وضع جرة في ذلك الطريق فتدحرجت
احداهما وكسرت الاخرى ذكر في الاصل انه لا ضمان على الذي تدحرجت جرته لان
جنايته قد زالت فبرئ عن الضمان وان انكسر الذي تدحرجت كان ضمانها على صاحب
الحجر القائم لانه كان متعديا في الوضع ولم يزل جنايته ولو اوقف رجل دابة في الطريق
ورجل اخر كذلك فنفرت احداهما وهربت واصابت الاخرى لا يضمن صاحب الهاربة
لان جنايته قد زالت ولو تلف الهاربة بالاخرى كان الهاربة على صاحب الاخرى
كما قلنا في الحجرين وقال الشيخ الامام ابو بكر البلخي في مسئلة الجرتين ان كانت
الجرتان على جانب الطريق ضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه اذا تدحرجتا احداهما

فاصابت

فاصابت الاخرى فانكسرتا ولو ان رجلا اغترف من الحوض الكبير بجرة فوضعها
على الشط ثم جاء اخر وفعل مثل ذلك فتدحرجت الاخيرة وصدمت الاولى فانكسرتا
قال بعضهم يضمن صاحب الجرة الاخيرة قيمة الجرة الاولى لصاحبها وقال بعضهم يضمن
كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه والاصل في هذه المسائل ان كل موضع كان للواضع
حق الوضع في ذلك المكان لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع شيء سواء
تلف به وهو في مكانه او بعدما زال عن مكانه وفي كل موضع لم يكن للواضع حق الوضع
اذا عطب بالموضوع شيء ان عطب والموضوع في مكانه لم يزل يضمن الواضع وان عطب
به بعدما زال الموضوع عن مكانه ان زال بمزيل نحو ان يضع حجرا في الطريق فهبت
بها الريح وازالتها عن مكانها فاحرقت شيئا لا يضمن الواضع وكذا لو وضع حجرا في الطريق
فجاء السيل ودحرجه فكسر شيئا لا يضمن الواضع لان جنايته زالت بالماء والريح
وان كان الزوال عن الموضع الذي كان فيه لا بمزيل بان وضع جرة في الطريق ثم جاء اخر
ووضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا قال ابو يوسف
يضمن كل واحد جرة صاحبه وعنه في رواية يضمن صاحب الجرة القائمة في موضعها
قيمة الجرة التي زالت عن موضعها لان جناية صاحب الاولى قد زالت وان دحرجتها
الريح ونحتها عن موضعها فعطب بها شيء لا يضمن صاحب الجرة التي دحرجتها الريح
لما قلنا بخلاف ما لو تدحرجت بنفسها وكذا لو وضع حجرا في الطريق فعثر به انسان وازاله
ومات الذي عثر ضمن الواضع وان عثر بالميت انسان وهلك كان على عاقلة الميت
دية من عثر بالميت لان جنايته قد زالت حيث زال الحجر عن ذلك الموضع فلا ضمان
من عثر بالميت على الواضع ولو وضع رجل على الطريق جرة مملوءة من الزيت او غيره
ثم جاء اخر ووضع بجنب هذه الجرة جرة اخرى فسال من الاول شيء وابتل المكان
فوقعت على الاخرى فكسرت الاخرى قال محمد اولا لا ادري هذا ثم قال لا يضمن
صاحب الاول وذكر ابن رستم رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت او ليس فيها شيء
فوضع رجل اخر في الطريق جرة اخرى فتدحرجت احداهما فاصابت الاخرى فانكسرتا

بضمن
قال صاحب القايمة التي لم يتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت ويضمن مثلها فيها
ايضا من الزيت لان لكل واحد منهما كان متعديا بالوضع على الطريق الا ان
جناية صاحب القايمة لم تزل وجناية صاحب التي تدحرجت قد زالت فما تلف بالجرة
القايمة يضمن صاحبها وما تلف بالجرة التي تدحرجت لم يضمن صاحبها وهذا يوافق ما
قلنا الشيخ الامام الحلواني في المسئلة الاولى رجل اوقف دابة في سوق الدواب
فاتلفت الدابة شيا لا يضمن صاحبها لان ايقاف الدابة في سوق الدواب يكون باذن
الوالي فلا يكون مضمونا وكذلك ارباب السفن اذا وقفوا السفن على الشط فجاءت سفينة
فاصابت السفينة الواقفة فانكسرت الواقفة كان ضمان الواقفة على صاحب
السفينة الجايية فان انكسرت الجايية لا يضمن صاحب الواقفة لان الامام اذن
لارباب السفن بايقاف على السفن على الشط فلا يكون فعلهم تعديا رجل
وضع في الطريق شيا فنفرت عنه رجل فاتلفت شيئا لا يضمن الواضع اذا لم يضعها الموضع
في الطريق وكذلك رجل اشهد على حايط مايل الى طريق المسلمين فسقط الحايط فنفرت
عنه دابة رجل فقتلت رجلا لا يضمن صاحب الحايط المايل انما يضمن صاحب الحايط
اذا سقط الحايط على انسان او دابة فقتله رجل من سوق المسلمين فتعلق ثوبه
بقفل حانوت رجل فتخرق قال الشيخ الامام ابو القاسم ان كان القفل في ملكه لا
يضمن وان كان في غير ملكه ضمن ثم قال وههنا شي اخر انه اذا تعلق ثوبه بذلك فجر
ثوبه فتخرق بجره لا يضمن صاحب القفل وان لم يعلم ان ثوبه تعلق بالقفل لانه اذا
جر الثوب هو الذي خرق رجل دق في داره شيئا فسقط من ذلك في دار جاره شي
وتلف كان ضمان ذلك على من دق في داره رجل دخل بيت رجل واذن له صاحب البيت
بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة فيها دهن لا يعلم به فاندقت
القارورة فذهب الدهن فضمان الدهن وضمان ما يحرق من الوسادة والقارورة على
الجالس ولو كانت القارورة تحت ملاءة قد غطاها فاذن له بالجلوس على الملاءة لا يضمن
الجالس قال الفقيه ابو الليث في الوسادة لا يضمن عند البعض وهو اقرب الى القياس لان

دق في داره شيا فسقط من ذلك في دار جاره

دابرم

الوسادة لا يمسك الجالس كما لا يمسك الملاءة وعليه الفتوى وان كان اذن له بالجلوس
على سطح فانخسف به فوقع على سطح مملوك للآذن ضمن الجالس وقال مولانا رضه وهذه
المسايل من مسايل الجنايات وانما ذكرناها ههنا لانها سبب لضمان المال فكان بمنزلة
الغصب رجل قلع تالة من ارض رجل وغرسها في ناحية اخرى من تلك الارض فكبرت
كانت الشجرة للغارس وعليه قيمة التالة يوم القلع ويومر الغاصب بقلع الشجرة
فان كان القلع يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يعطيه قيمة الشجرة المقلوعة
رجل قطع اشجار كرم لانسان كان عليه قيمتها وطريق معرفة القيمة ان يقوم الكرم
مع الاشجار القايمة ويقوم مقلوع الاشجار فما بينهما يكون قيمة الاشجار واذا عرفت
قيمة الاشجار بعد ذلك يخير صاحب الكرم ان شاء دفع الاشجار المقلوعة الى الغارس
وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك المقلوعة ويدفع من قيمة الاشجار قيمة الاشجار المقلوعة
ويضمنه الباقي رجل قطع شجرة في دار رجل بغير امره يخير صاحب الدار ان شاء ترك
الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قايمة لانه اتلف عليه شجرة قايمة وطريق معرفة
تلك القيمة ان يقوم الدار مع الشجرة ويقوم بغير شجرة فيضمنه فضل ما بينهما وان
امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان كان له ذلك لانه اتلف عليه القيام وطريق معرفة
ذلك انه اذا ظهرت قيمة الشجرة القايمة بالطريق الذي قلنا فيما تقدم بعد ذلك ينظر الى
تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة فيضمن ما بينهما قيمة نقصان القطع وان كان قيمة
المقطوع وقيمتها غير مقطوعة سواء فلا شي على القاطع لانه لم يتلف شيئا رجل له
شجرة الجوز فضرب الشجرة جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات كان عليه
نقصان الشجرة لان تلك الجوزات وان لم تكن لها قيمة وليست بالحق لا يضمن بالاتلاف
اذا لم تكن على الشجرة فاتلافها وقطعها ينقص قيمة الشجرة فينظر ان الشجرة بدون
تلك الجوزات بماذا تشترى ومع تلك الجوزات بماذا تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذلك
رجل كسر غصنا من اغصان الشجرة القايمة يقوم الشجرة مع الغصن ويقوم بدون الغصن
فيضمن فضل ما بينهما رجل استاجر فاسا ودفع الى الصيرفي ليعمل به فذهب به الاجير

وعليه الفتوى

قطع اشجار كرم لانسان

قال بعضهم يضمن المستاجر قيمة الفاس وقال بعضهم ينظر ان استاجر الاجير او لا
لا يضمن قال مولانا رضه وينبغي ان لا يضمن على كل حال لان المستاجر يملك الاجارة
فيملك الاعارة والايداع *فصل* غصب دابة فهلكت واقام صاحبها البينة انها
هلكت عند الغاصب من ركوبه واقام الغاصب البينة انه ردها وماتت عند
صاحبها كانت بينة صاحبها اولى ويقضى على الغاصب بالقيمة وكذا
لو شهد شهود صاحبها ان الغاصب قتلها لو كان المغصوب دارا فاقام صاحبها البينة
ان الغاصب هدم الدار واقام الغاصب بينة انه ردها على صاحبها كانت بينة صاحبها
اولى لان القتل وهدم الدار يتصور بعد الرد فيجعل كان الغاصب ردها ثم
هدم الدار او قتل الدابة فكانت بينة صاحبها اولى لانها تثبت سببا حادثا للضمان
ولو اقام صاحبها البينة انها ماتت عند الغاصب واقام الغاصب بينة انه ردها
فماتت عند صاحبها قال ابو يوسف بينة صاحبها اولى لما قلنا وقال محمد يقضى ببينة
الغاصب لانها قامت على الاثبات وهو اثبات فعل الرد وليس في بينة صاحبها
اثبات فعل على الغاصب ولا اثبات سبب الضمان بعد الغصب بخلاف الاول *فصل*
غصب حنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب وعليه حنطة لصاحبها ثم في القياس للغاصب
ان ياكل هذا الدقيق وهو قول زفر وفي الاستحسان وهو قولنا ليس له ان ينتفع بالدقيق
ما لم يؤد الضمان بالتراضي او يقضي القاضي عليه بالضمان لان لعين الحنطة تفرقت بالطحن
ولم تتبدل فلا يحل له ان ياكل وينتفع به ما لم يتحول المغصوب الى الغاصب بالضمان
وذلك باستيفاء الضمان او بقضاء القاضي وقيل هذا قول محمد اما عند ابي حنيفة يحل له
ان ياكل الدقيق وينتفع به لان ملك المغصوب منه قد تبدل وكذا لو غصب لحما
فطبخه وعن هذا قالوا اذا غصب طعاما فمضغه واكل حل له ذلك في قول ابي حنيفة رضه
لانه صار مستهلكا بالمضغ فعند ابي حنيفة يشترط الطيب ثبوت الملك بالبدل وعند
صاحبيه اداء البدل وقولهما اقرب الى الاحتياط وذكر في الاصل اذا غصب حنطة
فزرعها او نوى فغرسه او تالة فانبتها او غصب غزلا فنسجه لا يحل للغاصب ان

غصب دابة فهلكت واقام صاحبها البينة انها هلكت عند الغاصب من ركوبه

غصب حنطة فطحنها

ينتفع بها قبل اداء الضمان او يقضي القاضي بالضمان وعن ابي يوسف في النوادر اذا
انبتها الغاصب لا يحل له ان ينتفع بها قبل اداء الضمان وفيما سوى ذلك يحل *فصل*
غصب جارية فزنت عنده ثم ردها على المالك فولدت عند المالك وماتت في نفاسها من
الولد ايضا كان على الغاصب قيمتها في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ليس عليه الا نقصان
الحبل كما لو غصب جارية صحيحة فحمت عنده فردها محمومة وماتت عند المالك من ذلك
فانه لا يضمن الا نقصان الحمى في قول ابي حنيفة وابي يوسف ولو غصب جارية فحمت عنده او
ابيضت عينها او حبلت فردها وردها ارش العين ونقصان الحمى ثم ذهب بياض
عينها فولدت وسلمت فان المولى يرد ما اخذ من ارش البياض ونقصان الحمى اما
في الحبل ينظر ان كان من الزنا فانه ينظر الى ارش الحبل ونقصان عيب الزنا فان كان
عيب الزنا اكثر لا يرد شيئا وان كان ارش الحبل اكثر يرد الفضل عن نقصان عيب الزنا لان
عيب الزنا قائم وعيب الحبل قد زال ولو كان الحبل من زوج لا ضمان على الغاصب في على
كل حال وان ماتت عنده من ذلك ولو ان المولى ضمنه الذي اصابها ثم ماتت عند الغاصب
من ذلك الحبل او من غيره لا ضمان على الغاصب فيها ولو ان رجلين اصطلحا رجلا في
جارية فاقام احد المدعيين البينة ان ذا اليد غصب مني الجارية في وقت كذا واقام المدعي
الآخر ان ذا اليد غصب مني هذه الجارية في وقت ازلك وقتا بعد وقت الاول قال هي
للثاني في قياس قول ابي حنيفة وعلى الغاصب قيمتها للاول وفي قياس قول ابي حنيفة رضه
الجارية للاول ولا يضمن الغاصب للثاني شيئا غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب
او هلك عنده فادى القيمة الى الاول برئ عن الضمان وعن ابي يوسف انه لا يبرأ ولو رد
عين الغصب على الاول برئ عند الكل ولو اقر الغاصب الاول انه اخذ القيمة من
الثاني لم يصح اقراره على المغصوب منه وكان للمغصوب منه ان يضمن الثاني الا ان
يقيم الثاني البينة على ما ادعى وكذا لو كان مكان الثاني غاصب المودع *فصل* الغاصب اذا
تزوج بدراهم الغصب امراة او اشترى بها شيئا عن محمد انه يحل له الوطي والانتفاع به
ولو كان الغصب عرضا فاشترى بالعرض شيئا لا يحل له ان ينتفع بالمشتري قبل اداء

غصب جارية فزنت عنده

تزوج بدراهم الغصب

الضمان ولو تزوج امراة بالعروض المغصوب صح لو وطيها رجل كسر عصا الرجل
او خرق ثوبه ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان صار حطبا او وتدا لا ينتفع
به منفعة العصا او كان الخرق فاحشا كان له ان يضمنه القيمة والخرق الفاحش عند
البعض ما ينقص اكثر من نصف القيمة ولو شق الثوب بنصفين كان له الخيار ان شاء
ضمنه النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه القيمة رجل غصب عبدا حسن
الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسي
ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب شيئا رجل غصب خمرا فخللها بغير شيء اخذه
صاحبه بغير شيء ولو غصب عصيرا فصار رضا اعنده كان لصاحبه ان يضمنه
واذا غزلت المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل او نهاها
عن الغزل او لم ياذن ولم ينه ولكنه سكت او لم يعلم بغزلها فان اذن لها بالغزل
فهو على وجوه اربعة احدها ان يقول لها بالغزل فهو على وجوه اربعة اغزليه لي او
يقول اغزليه لنفسك او يقول اغزليه ليكون الثوب بيننا ولكن او قال اغزليه ولم يزد في الوجه الاول
وهو ما اذا قال اغزليه لي كان الغزل للزوج وان كان قال اغزليه باجر كذا كان الغزل للزوج
وعليه الاجر المسمى للمراة وان لم يذكر الاجر كان الغزل للزوج ولا شيء عليه لانها
متطوعة من حيث الظاهر وان اختلفا فقالت المراة غزلت باجر وقال
الزوج لم اذكر الاجر كان القول قول الزوج مع اليمين ولو قال لها اغزليه لنفسك
كان الغزل لها ويكون الزوج واهبا القطن وان اختلفا فقال الزوج اذنت
لك لتغزليه لي وقالت المراة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين
ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب بيننا ولك كان الغزل للزوج ولها عليه
اجر المثل لانه استاجرها ببعض الخارج فتفسد الاجارة ويجب اجر المثل كما لو دفع
غزلا الى الحايك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه اجر المثل
ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذكر شيئا كان القول للزوج ولا شيء عليه لانها غزلت
تبرعا من حيث الظاهر هذا الحكم اذا اذن لها بالغزل وان نهاها عن الغزل فغزلت

بعد

بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه لانها صارت غاصبة مستهلكة
فيضمن كمن غصب حنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب في قول ابي حنيفة رضي
وعليه مثل الحنطة وان لم ياذن لها ولم ينه فغزلت فهي على وجهين ان كان الزوج
بائع القطن كان الغزل لها وعليها القطن للزوج لانه يستعمل القطن للتجارة
وكان النهي ثابتا من حيث الظاهر وان لم يكن الزوج بائع القطن فاشترى قطنا
وجاء به الى منزله فغزلت المراة كان الغزل للزوج ولا شيء لها من الاجر لانها اماحمل
القطن الى منزله ليغزل له المراة تطوعا فهو بمنزلة ما لو خبزت من دقيق الزوج او
طبخت قدرا بلحم جاء به الزوج فان الطعام يكون للزوج ويكون المراة متطوعة وعن
ابي يوسف رح المنتقى رجل استودع قطنا وامر امراته ان تغزل فغزلت كان
الغزل للزوج وان قطع القطن رح بعينه ولم يبدل شيئا فغزلت كان الغزل لها ولا شيء لها
ولو كان طعاما وصيرته بعينه فاكلته المراة وذكر هشام رح نوادره رجل غزل
قطن غيره ثم اختلفا فقال صاحب القطن غزلت باذني والغزل لي وقال الاخر
غزلته بغير اذنك فالغزل لي ولك علي مثل قطنك كان القول قول صاحب
القطن وان كان الاصل عدم الاذن الا انه يتمسك بهذا الظاهر لاستحقاق ملك
الغير فلا يقبل قوله رجل غصب ذهبا او فضة فجعلها دراهم او دنانير او انية
عند ابي حنيفة لا ينقطع حق المالك بهذا الصنع وعند صاحبيه ينقطع حق
المالك وكذا النحاس اذا كان المعمول منه يباع وزنا رجل نقش بابا مغلوقا
لرجل نقشه بالنقرة فانه يملك الباب بقيمته لان صاحب الباب لو اخذه لم يعط
شيئا ولو اخذ انا فضة فنقشه بالنقر فهو كالباب لما قلنا ولو غصب نخلا او
زرعا فسقاه وانفق عليه حتى انتهى او عبدا جريحا فداواه فلا شيء له وكذا لو قصر
الثوب المغصوب او فتله لا شيء له ولو خرق ثوبا فرفاه يقوم صحيحا ويقوم
مرفوا فيضمن ما بينهما ولو شق زقا فيه خمر لمسلم من هولاء الفسقة الذين
يحملون للشرب ان فعل باذن الامام لا يضمن وان بغير اذن الامام يضمن الزق

غصب عبدا حسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب

مسائل الغزل

منهام

غصب نخلا او زرعا فسقاه وانفق عليه حتى انتهى

فصل في براءة الغاصب والمديون

رجل باع اقواما ومات قبل استيفاء الثمن ولم يدع وارثا ظاهرا فاخذ السلطان ديونه من الغرماء ثم ظهر له وارث كان على الغرماء اداء الديون الى الوارث ثانيا لانه لما ظهر الوارث ظهر انه لم يكن للسلطان حق الاخذ رجل مات وعليه دين وله دين على رجل فاخذ صاحب دين الميت من المديون مثل حقه اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام ابو نصر صاحب دين الميت يكون غاصبا ويصير ما اخذ قصاصا بدينه لانه اخذ مال الميت بغير اذنه وقال بعضهم لا يكون غاصبا وهو الصحيح لانه اخذ باذن الشرع الا ان الماخوذ يصير مضمونا عليه فيكون قصاصا بدينه كما لو ظفر بمال المديون نحوه من جنس دينه ولو كان على رجل دين فاخذ غير صاحب الدين من المديون ودفع الى صاحب الدين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة المديون بالخيار ان شاء ضمن الاخذ وان شاء ضمن صاحب الدين لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب فان اختار تضمين الاخذ لم يصر قصاصا بدينه وان اختار تضمين صاحب الدين يصير قصاصا وقال نصير بن يحيى لا خيار له ويصير قصاصا لان الاخذ بمنزلة المعين له على اخذ حقه والفتوى على هذا القول رجل غصب مالا فغصب من الغاصب المغصوب رجل له على المغصوب منه دين من جنس الغصب كان المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني لان كل واحد منهما غاصب فان ضمن الاول لا يبرا المغصوب منه عما عليه من الدين وان ضمن الثاني برئ الاول رجل عليه دين فجاء المديون الى صاحب دينه ليقضي دينه فدفع المال الى الطالب ليستوفي فهلك المال في يد الطالب يهلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل المديون في الانتقاد فكان بمنزلة يد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى الطالب ولم يقل شيئا فاخذه الطالب ثم دفع الى المديون لينتقده فهلك في يده يهلك من مال الطالب لان الطالب اخذ حقه فاذا دفع الى المديون لينتقده صار المطلوب وكيل الطالب في الانتقاد فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد الطالب رجل له على

ساره

والفتوى على هذا القول

رجل مالا لا يقدر على استيفائه قالوا الابراء افضل من ان يدع عليه لان في الابراء تخليص المديون عن نار الاخرة رجل مات وعليه قرض ذكر الناطفي يرجى ان لا يكون مواخذا في الدار الاخرة اذا كان من نيته قضاء الدين رجل مات وعليه دين فيه ووارثه يعلم ذلك فان الوارث يقضي دينه من مال الميت ولو ان هذا الوارث نسي ايضا حتى مات لا يواخذ الوارث بذلك في الدار الاخرة لان الوارث لم يباشر سبب الدين في الابتداء فلم يكن ظالما والنسيان لم يكن منه رجل مات وله على رجل حق ولم يخلف وارثا قالوا تصدق المديون بما عليه عن الميت ليكون ذلك وديعة عند الله فيوصل الى خصمه يوم القيامة مسلم غصب من ذمي مالا او سرق منه فانه يعاقب به يوم القيامة لانه لما اخذ مال الذمي لا يرجى منه العفو وبعد ذلك من المسلم وكانت خصومة الذمي اشد وعند الخصومة لا يعطي ثواب طاعة المسلم الكافر لانه ليس من اهل الثواب ولا وجه ان يوضع على المسلم وبال كفر الكافر فيبقى في خصومته وعن هذا قالوا ان خصومة الدابة يكون اشد من خصومة الادمي على الادمي رجل سرق من ابيه مالا ثم مات الاب والسارق وارثه قالوا لا يواخذ به السارق في الدار الاخرة لان الدين انتقل الى الابن فسقط عنه الا انه ياثم اثم السرقة بالجناية على المسروق منه قالوا هذه المسألة تدل على ان صاحب الدين اذا طلب الدين من مديونه فماطل المديون مع القدرة عليه ومات الطالب اختلفوا فيه قال اكثر المشايخ حق الخصومة في دار الاخرة لا يكون للاول لان الدين انتقل الى الوارث والخصومة يكون بسبب الدين وقال بعضهم حق الخصومة يكون للاول واختلفوا ان الدين لمن يكون قال الفقيه ابو الليث الدين يكون للميت الا ان وارثه لو اخذ المال من المديون او ابراه برئ المديون وقال بعضهم الدين يكون للوارث والخصومة له ايضا في دار الاخرة وهو الصحيح رجل مات وترك دينا على رجل او عينا بيد غيره ولم يصل ذلك الى الوارث لم يكون ثواب ذلك في دار الاخرة قالوا في القياس يكون للوارث لانه انتقل ذلك الى الوارث وفي الاستحسان ان نوى المال قبل الموت

رجل له على رجل مالا يقدر على استيفائه

مسلم غصب من ذمي مالا او سرق منه

سرق من ابيه مالا ثم مات الاب والسارق وارثه

اختلفوا ان الدين لمن يكون

فالثواب يكون للميت وان نوى بعد الموت فالثواب يكون للوارث لان الوراثة
لا تجري في الهالك وفي الوجه الثاني لم يكن هالكا عند الموت فصار للوارث المديون
اذا جحد الدين هل يستحلفه الطالب لم يتركه من غير يمين قال الشيخ الامام نصير
بن يحيى استحلفه الطالب او لم يستحلفه كان الاجر للطالب دون وارثه اذا مات
الطالب قبل القبض وان دفع المجحود الى وارث الطالب برئ عن الدين وبقي عليه
وزر المماطلة لا تخلص عن ذلك رجل له على رجل دين فبلغه ان المديون قد مات فقال
جعلته في حل او قال وهبته منه ثم ظهر انه حي ليس للطالب ان ياخذ منه لانه وهبه منه
بغير شرط رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم وهي قائمة فابراه منها برئ الغاصب
عن ضمان الغصب ويصير المغصوب امانة في يده وكذا لو قال المغصوب منه حللته
من الغصب برئ الغاصب عن الضمان وان كان المغصوب مستهلكا برئ الغاصب عن
ضمان القيمة لانه ابراء عن الدين والدين يقبل الابرا فاما اذا كان المغصوب قائما
كان التحليل ابراء عن سبب الضمان فتصير العين امانة في يده عندنا وعلى قول زفر
لا ابراء عن ضمان الغصب رجل خاصم رجلا في دار ثم قال للمدعى عليه قد ابراتك عن
هذه الدار او عن خصومتي في هذه الدار او عن دعواي في هذه الدار ذكر الناطفي
ان جميع ذلك باطل وله ان يخاصمه ويقيم البينة فياخذ ولو قال قد برئت من هذه
الدار او قال برئت من دعواي في هذه الدار صح ذلك ولا دعوى له فيها ولو اقام
البينة لا تقبل ولو قال انا بريء من هذا العبد او قال خرجت من هذا العبد ليس له
ان يدعي بعد ذلك لانه اخبر عن البراءة فتثبت البراءة اما في الوجه الاول صرح
بالابرا عن العين او عن الدعوى والخصومة وذلك باطل رجل قال لآخر
حللني من كل حق لك علي ففعل وابراه فان كان صاحب الحق عالما بما عليه برئ
المديون حكما وديانة وان لم يكن عالما يبرا في الحكم ولا يبرا ديانة في قول محمد وقال
ابو يوسف يبرا وعليه الفتوى لان الابرا اسقاط والجهالة لا تمنع صحة الاسقاط
فان المشتري اذا ابرا البائع عن العيوب صح ابراؤه عند الكل وان كان لا يعلم

بالعيوب

بالعيوب وفي فتاوى النوازل رجل له على رجل دين وهو لا يعلم بجميع ذلك فقال
له المديون ابرئني مما لك علي فقال الدائن ابراتك قال نصير لا يبرا الا عن مقدار ما
يتوهم انه عليه وقال محمد بن سلمة يبرا عن الكل قال الفقيه ابو الليث حكم القضاء ما
قال محمد بن سلمة وحكم الآخرة ما قال نصير لان القضاء بناء على الظاهر وظاهر اللفظ
عام وحكم الآخرة بناء على الرضا فلا يبرا عما لا يتوهم انه له عليه رجل قال ابرات
جميع غرمائي ولم يسمهم بلسانه ولم ينوهم ولا واحدا منهم بقلبه قال ابو القسم روى
ابن مقاتل عن علمائنا انهم لا يبرؤون لان الابراء ايجاب الحق للغرماء وايجاب الحقوق
لا يجوز الا لقوم باعيانهم ولو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرا
غرماؤه في قول علمائنا وكذا لو قال ليس لي بالري شيء ثم جاء من الغد وادعى ان هذه
الدار له منذ عشرين سنة وهي بالري كان له ذلك في قول علمائنا قال ابن مقاتل واما
عندي في المسئلتين جميعا يبرا غرماؤه ولا يسمع دعواه ولو قال ما لي بالكوفة دار
او قال ما لي بالكوفة على احد مال ثم ادعى دارا بالكوفة او حقا قبل رجل يسمع
دعواه ولو قال ابرات جميع غرمائي لم يكن ذلك براءة اذا لم ينص على اقوام
معينين ولو قال قبيلة فلان فان كانوا لا يحصون فهو مثل ذلك وان كانوا يحصون
فالبراءة جائزة وكذلك الاقرار رجل له على الناس ديون وهم غيب عنه فقال من كان
لي عليه شيء فهو في حل ذكر الناطفي فيه خلافا فقال محمد ليس له ان ياخذ مما له عليهم وقال
ابو يوسف هو جائز وهم في حل اذا كان عليهم دين اما اذا كان ثوب قائم في يد رجل
او عبد قائم في يده فله ان ياخذ منه ولا يكون الذي في يده في حل منه ولو كان له على
رجل حق فابراه على انه بالخيار صح الابراء وبطل الخيار لان الابراء كونه تمليكا
دون البيع ولو وهبت عينا على انه بالخيار صح الهبة وبطل الخيار ففي الابراء اولى
رجل قال لآخر جعلتك في حل في الدنيا او قال جعلتك في حل في ساعة قال نصير في حل في
الدارين وفي الساعات ولو قال لا اخاصمك او قال لا اطلبك بالمال قبلك فهذا ليس
بشيء وحقه على حاله رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو له حلال فتناول فلان

من غير ان يعلم باباحته قال الفقيه يجوز ذلك ولا ضمان عليه وان قال كل انسان
تناول من مالي فهو له حلال قال محمد بن سلمة لا يجوز ومن تناول ضمن وقال ابو نصر محمد بن
سلام هو جايز فابو نصر جعل هذا اباحة والاباحة للمجهول جايزة ومحمد بن سلمة جعله ابراء عما تناوله
والابرا للمجهول باطل والفتوى على قول الفقيه ولو قال لآخر جميع ما تاكل من مالي فقد جعلتك في حل
فهو حلال له ثم قولهم ولو قال جميع ما تاكل من مالي فقد ابرأتك ذكر عن بعضهم انه لا يصح هذا
الابرا والصحيح انه يبرأ اما على قول الفقيه فلان هذه اباحة واباحة المجهول جايزة واما على قول
محمد بن سلمة فلان هذا ابرا للمعلوم عن ضمان ما تناوله فيكون ابرا عن الدين الواجب لا عن العين
فصل قال لآخر انت في حل مما اكلت من مالي او اخذت او اعطيت حل له الاكل ولا يحل
له الاخذ والاعطا لان اباحة الطعام المجهول جايزة فان من قدم مائدة بين قوم حل لهم الاكل
منها وتمليك المجهول باطل فصل قال لآخر بين الناس في تمرنخلي لمن اخذ شيئا فهو له فبلغ الناس
واخذوا من ذلك شيئا فهو لهم لان هذه اباحة فصل قال ابحت لفلان ان ياكل من مالي
وفلان لا يعلم بذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يباح له الاكل لان الاباحة اطلاق والاطلاق
لا يثبت قبل العلم كالتوكيل وعند البعض الاباحة تثبت قبل العلم فصل قال لآخر لا اطلب
كرمي فخذ من العنب فله ان ياخذ مقدار ما يشبع به انسان ولا ياخذ اكثر من ذلك لان هذا انما يقدر بما
يحتاج اليه في الحال فصل اراد ان يوكل غيره في املاكه فقال الوكيل انا اخاف ان تنهاني
من ان اتناول شيئا من مالك فقال الموكل انت في حل من تناولك من مالي من قدم الى
سنة فصل فيها له ان يتناول من ماله من الماكول والمشروب والدراهم ما لا بد منه الا
ان يقصد فياخذ من ماله جملة مائة او خمسين درهما فليس له ذلك تم المجلد الثاني من الامالي
لقاضي خان رحمه الله تعالى ويتلوه في المجلد الثالث كتاب الهبة والحمد لله على التوفيق والصلوة
والسلام على سيدنا محمد واله اجمعين وقع الفراغ من كتبته يوم الاربعا الثاني عشر من شهر صفر
ختم الله بالخير والظفر عام الصدق ونماما

والحمد لله اولا واخرا وتماما
على رسوله تماما

مع علمه انه كفر ان كان عن اعتقاد لا شك انه يكفر
وان لم يعتقد ح

من اتى بلفظ الكفر وهو لم يعلم انها لفظ الكفر
الا انه اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة
العلماء ولا يعذر بالجهل وعند البعض لا يكفر خلاصة الفتاوى والفصول العمادية
وعن ابي جعفر رحمه الله في السير الكبير لا يكفر
احد بكلمة الكفر حتى يعتقد عليه القلب بيان الاعتقاد

ما قولهم مد الله ظلهم على المسلمين في عرف الناس ان المراة قالت بين يدي الناس وهبت مهري من
زوجي فلما سمعوا هبتها قالوا لزوجها ما تدفع عوضا عن مهرها وهو يقول انا ادفع كذا وكذا
والمراة لا تقبض ذلك الشيء ولا تدري ولا تعلم او تقبض بعضه هل يكون مثل الهبة هبة على
من غير تقييدها بقولها في الابتداء ما اهب مهري منك الا على عوض كذا وكذا افتونا ماجورين

الجواب ـــــ هذه هبة نافذة
ليس فيها شرط العوض بل بعد ذلك وعد
التعويض بعد ما تمت الهبة ولا يلزم الوفاء به

حرره محمود بن محمد اصلح الله شانه

وما قولهم كرم الله مثلهم على المسلمين في عرف الناس ان المراة اذا ارادت ان تهب مهرها
من زوجها تقول ما اهب مهري منك الا ان تدفع الي اُجُق بِرِسِن والرجل يقول
دفعت اُجُق بِرِسِن ثم تقول المراة وهبت مهري منك والمراد في العرف من قولهم اُجُق
بِرِسِن يعني ما حصل الثواب من الميت يكون نصف الثواب للمراة هل هذه الهبة
هبة على العوض وقوله دفعت اُجُق بِرِسِن يكون عوض مهرها ام مهرها باقي في ذمة
الزوج افتونا توجروا

الجواب ـــــ والله اعلم هذه الهبة نافذة
لا تقبل الرجوع ولم يبق المهر في ذمة الزوج لانه
ما سمى مالا في مقابلتها ولم يرجع عما سماه وكذا اذا
رجع عما سماه في اختيار بعض الائمة

حرره محمود بن محمد اصلح الله شانه